

Informe en relació amb el Projecte d'ordre pel qual s'aproven, es modifiquen i es deroguen taules d'avaluació i accés documental

Es presenta davant l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit del President de la Comissió Nacional d'Accés, Avaluació i Tria Documental (en endavant, la Comissió), en el que es demana que l'Autoritat emeti un informe sobre el Projecte d'ordre pel qual s'aproven, es modifiquen i es deroguen taules d'avaluació i accés documental.

Examinat el projecte, que no s'acompanya de cap altra documentació, tenint en compte la normativa vigent aplicable, i vist l'informe de l'Assessoria Jurídica, s'emet l'informe següent.

Fonaments jurídics

I

En primer lloc convé fer una referència a la justificació de la intervenció d'aquesta Autoritat per a l'emissió d'aquest informe.

De conformitat amb allò establert a l'article 5.m) de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, li correspon a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades emetre informe, amb caràcter preceptiu, sobre els projectes de disposicions de caràcter general de la Generalitat de creació, modificació o supressió de fitxers de dades de caràcter personal, i sobre les disposicions que afectin la protecció de dades de caràcter personal.

L'article 8.2.f) de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, disposa que és funció de la directora de l'Autoritat emetre informe, amb caràcter preceptiu, dels avantprojectes de llei, dels projectes de disposicions normatives que elabori el Govern per raó d'una delegació legislativa i dels projectes de reglaments o disposicions de caràcter general que afectin la protecció de dades de caràcter personal.

En la sol·licitud d'informe s'indica que aquest es sol·licita en compliment de la Disposició addicional sisena de la Llei 19/2014, de 29 de desembre, de transparència, accés a la informació i bon govern (en endavant, Llei 19/2014). Cal fer avinent que, tal com es va indicar en el nostre Informe PD 8/2015, l'esmentada disposició addicional no preveu la intervenció d'aquesta Autoritat en el procediment d'aprovació de les taules d'avaluació documental (en endavant, TAD), sens perjudici de la participació d'aquesta Autoritat a través d'un representant integrat a la Comissió, d'acord amb el que estableix l'article 13.1.d) del Decret 13/2008, de 22 de gener, sobre accés, avaluació i tria de documents.

En concret, la disposició addicional sisena esmentada estableix el següent:

"La Comissió de Garantia del Dret d'Accés a la Informació Pública, l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades i la Comissió d'Accés, Avaluació i Tria Documental han d'adoptar les mesures de coordinació necessàries per a garantir una aplicació homogènia, en llurs respectius àmbits d'actuació, dels principis i les regles sobre la protecció de dades

personals i l'accés a la informació. A aquest efecte, poden establir criteris i regles d'aplicació."

D'aquesta previsió no se'n deriva la necessitat de la intervenció de cadascuna de les tres institucions implicades en els processos de presa de decisions de la resta en matèria d'accés a la informació, sinó un instrument de col·laboració per tal que les tres institucions de forma conjunta estableixin criteris i regles d'aplicació, que permetin que després cadascuna d'aquestes institucions, i també la resta d'ens sotmesos a l'esmentada llei, pugui dur a terme una aplicació homogènia de la llei en llurs respectius àmbits d'actuació. Es tractaria però en qualsevol cas d'una adopció de criteris conjunta entre les tres institucions implicades.

Sens perjudici d'això, no és menys cert que la disposició sotmesa a informe aprova, modifica i deroga taules d'avaluació i accés documental que preveuen tant el règim d'accés com el termini de conservació de la documentació. En la mesura que molta de la documentació a què es refereixen aquestes taules incorpora dades de caràcter personal, aquestes poden afectar el dret a la protecció de dades de caràcter personal i, per tant, d'acord amb les disposicions esmentades de la Llei 32/2010, seria pertinent l'emissió d'informe per part d'aquesta Autoritat.

En conseqüència, el present informe s'emet en base a les esmentades previsions dels articles 5 i 8 de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades.

II

En primer lloc, les TAD incorporen, d'acord amb el que estableix l'article 9 de la Llei 10/2001, de 13 de juliol, d'arxius i gestió de documents, el **termini de conservació** de cada sèrie documental. D'acord amb aquest article, un cop concloses les fases activa i semi activa, les taules han de determinar el termini de conservació en raó del seu valor cultural, informatiu o jurídic o, si escau, la seva eliminació.

Des de la perspectiva del dret a la protecció de dades personals, aquestes només es poden tractar durant el temps que sigui necessari per a la finalitat per a la qual han estat recollides (article 4.1 de la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal, LOPD). La pròpia conservació de la documentació que contingui dades de caràcter personal, constitueix un tractament de dades (article 3.c) LOPD), que haurà d'estar subjecte als principis i garanties de la normativa de protecció de dades.

En aquest sentit, segons disposa l'article 4.5 de l'LOPD:

"Les dades de caràcter personal han de ser cancel·lades quan hagin deixat de ser necessàries o pertinents per a la finalitat per a la qual han estat recollides o registrades.

No han de ser conservades de manera que permetin identificar l'interessat durant un període superior al necessari per a les finalitats d'acord amb les quals hagin estat recollides o registrades.

S'ha de determinar per reglament el procediment pel qual, com a excepció, atesos els valors històrics, estadístics o científics d'acord amb la legislació específica, es decideixi el manteniment íntegre de determinades dades."

Ara bé, cal tenir en compte que en matèria de protecció de dades, la cancel·lació de la informació no dóna lloc a la seva destrucció, sinó al “bloqueig”, és a dir, al cessament en la seva utilització en els termes previstos a l'article 5.1.b) del Reglament de desplegament de l'LOPD, aprovat per Reial decret 1720/2007, de 21 de desembre (RLOPD).

L'establiment d'un termini a partir del qual procedeix l'eliminació de la informació, suposa una garantia per evitar que el tractament i, si escau, el bloqueig de dades personals, s'estengui més enllà del que es justifica en base a la finalitat per a la qual es va recollir la informació.

Dit això, cal fer notar un parell d'observacions formals.

L'Annex 1 té el següent contingut:

“1.Documentació pròpia de la Generalitat de Catalunya (...). 3.Documentació pròpia de l'Administració local de Catalunya (...). 4.Documentació pròpia dels col·legis professionals de Catalunya (...)”.

L'enumeració dels subapartats de l'Annex 1, no és correcta, per haver-hi un salt de l'1 al 3.

A banda d'això, l'Annex 1 del Projecte d'ordre no inclou els números de codi que corresponen a cada taula que es crea en el dit Annex.

Fetes aquestes consideracions formals, cal fer avinent que en el moment d'emetre aquest informe no es disposa de la Memòria del Projecte d'ordre que permeti analitzar l'adequació dels motius culturals, informatius o jurídics que poden justificar la conservació de la informació.

Sens perjudici que en relació amb algunes de les taules que es creen en l'Annex 1 del Projecte d'ordre, el termini establert no sembla que s'oposi a les previsions esmentades de la normativa de protecció de dades, convé fer les següents observacions respecte algunes taules.

En les taules amb números d'expedient 21/2014 i 22/2014, es preveu la conservació permanent dels “Expedients d'obertura, ampliació o canvi d'activitat d'equipaments comercials”, i dels “Expedients de comunicació d'implantació d'equipaments comercials”, respectivament. A banda que, com s'ha apuntat, no es disposa d'informació sobre la conveniència d'una conservació permanent en aquests casos, cal fer avinent que en ambdós casos, es preveu que aquests *expedients “ocasionalment poden contenir dades personals que no són especialment protegides ni merament identificatives relacionades amb l'organització”*.

D'entrada, cal fer avinent que aquesta menció no permet deduir quines tipologies de dades personals es tracten, doncs només descarta que hi hagi dades especialment protegides (article 7 LOPD) i dades identificatives relacionades amb l'organització – com podrien ser, probablement, dades identificatives de representants o membres de l'organització-. S'indica quines tipologies de dades personals no es tracten en aquests expedients, però no es precisa quines sí es tracten.

En conseqüència, per la informació de què es disposa, no es pot valorar si la conservació permanent és pertinent, des de la perspectiva de la protecció de dades personals.

Es fa extensible aquesta consideració, entre d'altres, a l'expedient 33/2014, referit al "Registre general d'animals de companyia", en el que s'indica que les dades tractades no són ni merament identificatives ni sensibles, però no s'indica quines categories de dades es tracten, i en relació amb l'expedient 28/2014, que preveu la conservació permanent dels "Expedients de concentracions comercials", en el que no s'inclou més informació que permeti valorar la pertinència de la conservació permanent des de la perspectiva de la protecció de dades.

En la taula amb número d'expedient 31/2014, en relació amb la sèrie "Control d'assaigs clínics", es preveu la destrucció total en el termini d'un any. En aquest cas es preveu el tractament de "dades personals referents a la intimitat". A banda que, des de la perspectiva de la protecció de dades, seria més precís i clar referir-se a dades especialment protegides, en concret, dades de salut (art. 7 LOPD), cal fer avinent que la normativa sanitària estableix determinades previsions per a la conservació de la documentació que forma part de la història clínica (Llei 21/2000, de 29 de desembre, sobre els drets d'informació concernent la salut i l'autonomia del pacient, i la documentació clínica). En funció de les dades de salut tractades en el cas que ens ocupa, convindria tenir en compte els terminis de la Llei 21/2000, ja que no podem descartar que algunes d'aquestes dades hagin de ser conservades per períodes superiors a un any.

Pel que fa a l'expedient 40/2014, "Contractes sessions artistes", de la Corporació Catalana de Mitjans Audiovisuals, es preveu la conservació permanent. Ara bé, s'explicita que els expedients d'aquesta sèrie documental tracten dades especialment protegides (art. 7 LOPD). Sens perjudici que no és clar, pel tipus d'expedient, quines podrien ser aquestes dades sensibles, en qualsevol cas, la normativa de protecció de dades atribueix una protecció reforçada a aquestes dades, en relació amb tots els principis i garanties de l'LOPD, entre d'altres, la necessitat de justificar la conservació d'aquestes dades un cop acomplerta la finalitat que en va legitimar la recollida, qüestió ja apuntada. En relació amb contractes d'artistes no és clar que, un cop conclòs allò contractat, sigui necessari conservar permanentment dades sensibles, ni quines serien aquestes dades sensibles a conservar permanentment.

En l'expedient "CNAATD 2/2015, 3/2015 i 4/2015" de la sèrie "Expedients sancionadors en matèria de seguretat ciutadana", es preveu la conservació permanent dels expedients sancionadors de caràcter molt greu anonimitzats, i la destrucció total dels expedients sancionadors de caràcter lleu i greu, en 6 anys. El fet que es prevegi l'anonimització de la informació sensible (art. 7.5 LOPD) que es preveu conservar permanentment, es considera ajustada a la previsió de l'article 4.5 de l'LOPD, citada, segons la qual les dades no han de ser conservades de manera que permetin identificar l'interessat durant un període superior al necessari per a les finalitats d'acord amb les quals hagin estat recollides o registrades. L'anonimització no ha de permetre la identificació (o reidentificació) dels afectats, de manera que, si és així, per aquesta via es podria establir la conservació permanent sense forçar els principis de la protecció de dades, especialment les de l'article 7 de l'LOPD.

Pel que fa al "Registre d'expedients sancionadors en matèria de protecció de la seguretat ciutadana" (expedient 5/2015), es preveu la conservació de la informació sis anys, i a partir d'aquest termini la conservació permanent de determinats camps (dades generals, agents actuant, del motiu de la infracció i dades dels fets, així com dades de l'infractor: sexe; data de naixement; localitat i país).

Pel que fa als camps informatius que es preveu conservar permanentment en aquest cas, per bé que no s'inclou el nom i cognoms o DNI de l'infractor -dades clarament i directament identificatives-, la persona afectada seguiria essent, probablement,

“identificable” (art. 5.1.o) RLOPD), si ens atenim al conjunt d’informació que es preveu conservar permanentment. D’entrada, cal fer avinent que l’expressió “Dades dels fets” (ubicació dels fets i descripció dels fets), és un camp d’informació molt ampli, i pot incloure informació personal de diversa naturalesa, inclosa informació sensible. Atès que en aquest Registre es tracta d’informació sensible (art. 7.5 LOPD), i que per la informació disponible es desconeix la justificació de la conservació permanent, si el que es pretén és fer una anonimització que permeti conservar permanentment la informació (com en el cas de l’expedient “CNAATD 2/2015, 3/2015 i 4/2015”, citat anteriorment), convindria assegurar que els afectats no seran identificables sense esforços desproporcionats. En aquest sentit, a tall d’exemple, i entre d’altres mesures, es podria substituir la data de naixement per l’any de naixement, i substituir la localitat de l’infractor per una zona geogràfica més ampla.

Finalment, pel que fa als expedients 63/2013 “Expedients disciplinaris” i 66/2013, “Expedients d’intrusisme professional”, ambdós de col·legis professionals de Catalunya, cal fer la següent consideració.

En els dos casos es preveu la “conservació permanent dels expedients molt greus en els casos següents: que afecten a personatges públics, que l’objecte de la sanció sigui rellevant, o que en ambdós casos tingui valor històric, en aquest cas s’anonimitzarà. Destrucció total de la resta d’expedients” (en terminis de 10 i 4 anys, respectivament).

Com es va fer avinent en l’Informe PD 8/2015, d’aquesta Autoritat, respecte un altre Projecte d’ordre d’aprovació, modificació i derogació de TAD, en què es preveia la conservació permanent, en iguals termes, en altres fitxers de naturalesa sancionadora, atesa aquesta naturalesa sancionadora que comporta el tractament de dades sensibles –art. 7.5 LOPD–, no és clar que correspongui una conservació permanent, especialment, atesos els criteris clarament subjectius emprats per a determinar la conservació (personatges públics i objecte de la sanció rellevant).

III

Pel que fa al **règim d’accés**, i d’acord amb el que disposa l’article 34.4. de la Llei 10/2001, les TAD del Projecte d’ordre recullen el règim d’accés aplicable en cada cas.

Com es va posar de manifest en l’Informe 8/2015, d’aquesta Autoritat, esmentat, la previsió d’accés que es faci en el Projecte d’ordre per a cada TAD, és una indicació orientativa, atès que d’acord amb el règim establert en la legislació estatal i catalana de transparència, accés a la informació pública i bon govern (Llei 19/2013, i Llei 19/2014), la possibilitat de donar accés o no a un document no dependrà de la forma com es reculli en aquest apartat de la TAD, sinó de l’existència d’algun límit aplicable dels previstos per la legislació de transparència, esmentada, o per altres normes amb rang de llei.

Des de la perspectiva de la protecció de dades, l’accés per part de tercers, diferents de l’afectat (art. 3.e) LOPD) a dades personals, suposa una comunicació de dades, que ha d’estar sotmesa al règim general de l’article 11 de l’LOPD, segons el qual, les dades personals 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, el qual no és necessari quan la cessió està autoritzada en una llei. Per tant, als efectes de donar accés a dades personals contingudes en la documentació de les TAD, caldrà tenir en compte aquest

règim general i, a manca de consentiment, la concurrència de l'habilitació legal corresponent.

En qualsevol cas, les TAD recullen una primera orientació que, sens perjudici que la resolució de les peticions concretes requereixi analitzar les circumstàncies concurrents en cada cas, ofereix una primera informació sobre el règim aplicable.

Dit això, cal fer referència a algunes qüestions formals i de terminologia.

En diverses taules (Exp. 39/2014 i Exp. 16/2015, de l'Annex 2), es fa menció a que es tracten *“dades especialment protegides, com ara les de l'article 7 de l'LOPD”*. Cal fer notar que per a la normativa de protecció de dades, les úniques dades sensibles són les explicitades en el dit article 7 de l'LOPD. Certament la redacció de l'article 23 de la Llei 19/2014 pot induir a confusió, però tant l'article 7 LOPD com l'article 15.1 de la Llei 19/2013 deixen clar que es tracta d'una llista tancada. Seria més adient, doncs, fer referència, si escau, al tractament de *“dades sensibles de l'article 7 de l'LOPD”*.

Com ja s'ha fet avinent, en diversos casos es fa menció a que la documentació tractada pot contenir dades personals que no són especialment protegides ni merament identificatives. Per bé que especificar quines categories de dades no es tracten ja dóna una certa informació, convindria, en la mesura del possible, es podria especificar quines categories es tracten. Això permetria precisar no només la conservació de la informació (qüestió ja tractada), sinó també el règim d'accés en cada cas.

En algun cas (Exp. 27/2014) es fa referència a dades personals *“diferents a les de la intimitat o merament identificatives”*. Novament, no és clar quines dades diferents a les que poden afectar la intimitat (probablement dades sensibles), es tracten en aquest cas. En la mesura del possible, es podria aclarir aquest extrem. En l'Exp. 31/2014, es fa referència a *“dades referents a la intimitat”*. Novament, cal reiterar que les dades referents a la intimitat no són, *per se*, una categoria de dada sensible, per bé que algunes dades sensibles de l'article 7 de l'LOPD poden afectar la intimitat. Es podria, en definitiva, fer referència, quan escaigui, a dades sensibles de l'article 7 de l'LOPD, i no a d'altres mencions menys ajustades a la terminologia pròpia de l'LOPD, com les fetes a dades referents a la intimitat.

Fem notar que en els Expedients 23/2014 “Expedients de planejament urbanístic per a usos comercials”, 26/2014 “Expedients de la trama urbana consolidada”, i 28/2014 “Expedients de concentracions comercials”, únicament es fa menció que hi ha “accés lliure”, sense incloure més informació, de manera que no es concreta quina informació personal es podria tractar. Cal fer notar que en aquests tipus d'expedients, la normativa preveu un tràmit d'informació pública, de manera que és possible que es tractin dades personals. En funció de les dades personals tractades, caldrà valorar la pertinència d'aquest tipus d'accés lliure, o la concurrència, si escau, d'algun tipus de limitació a l'accés a les dites dades.

Barcelona, 14 de gener de 2016