

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 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, i tenint en compte la normativa vigent aplicable, i vist l'informe de l'Assessoria Jurídica, s'emet l'informe següent.

Fonaments jurídics

I

(...)

II

Les taules d'avaluació i accés documental (en endavant, TAAD) 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, l'avaluació i el termini de conservació de cada sèrie documental.

Segons l'article 9, citat, un cop concloses les fases activa i semi activa, s'ha d'aplicar a tots els documents públics la normativa d'avaluació, i determinar la 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, cal tenir en compte el Reglament (UE) 2016/679 del Parlament Europeu i del Consell, de 27 d'abril, relatiu a la protecció de les persones físiques pel que fa al tractament de les dades personals (RGPD), d'aplicació des del dia 25 de maig de 2018 (article 99 RGPD).

Segons disposa l'article 5.1 de l'RGPD, les dades personals han de ser:

"a) tratados de manera lícita, leal y transparente en relación con el interesado («licitud, lealtad y transparencia»);

b) recogidos con fines determinados, explícitos y legítimos, y no serán tratados ulteriormente de manera incompatible con dichos fines; de acuerdo con el artículo 89, apartado 1, el tratamiento ulterior de los datos personales con fines de archivo en interés público, fines de investigación científica e histórica o fines estadísticos no se considerará incompatible con los fines iniciales («limitación de la finalidad»);

c) adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con los fines para los que son tratados («minimización de datos»);

(...)

e) mantenidos de forma que se permita la identificación de los interesados durante no más tiempo del necesario para los fines del tratamiento de los datos

personales; los datos personales podrán conservarse durante períodos más largos siempre que se traten exclusivamente con fines de archivo en interés público, fines de investigación científica o histórica o fines estadísticos, de conformidad con el artículo 89, apartado 1, sin perjuicio de la aplicación de las medidas técnicas y organizativas apropiadas que impone el presente Reglamento a fin de proteger los derechos y libertades del interesado («**limitación del plazo de conservación**»);

f) tratados de tal manera que se garantice una seguridad adecuada de los datos personales, incluida la protección contra el tratamiento no autorizado o ilícito y contra su pérdida, destrucción o daño accidental, mediante la aplicación de medidas técnicas u organizativas apropiadas («**integridad y confidencialidad**»).

Segons disposa l'article 89 de l'RGPD:

*“1.El tratamiento con **fines de archivo en interés público**, fines de investigación científica o histórica o fines estadísticos **estará sujeto a las garantías adecuadas**, con arreglo al presente Reglamento, para los derechos y las libertades de los interesados. Dichas garantías harán que se disponga de medidas técnicas y organizativas, en particular para garantizar el respeto del principio de minimización de los datos personales. Tales medidas podrán incluir la seudonimización, siempre que de esa forma puedan alcanzarse dichos fines. Siempre que esos fines pueden alcanzarse mediante un tratamiento ulterior que no permita o ya no permita la identificación de los interesados, esos fines se alcanzarán de ese modo.”*

És a dir, la conservació i l'accés a la documentació que contingui dades de caràcter personal, constitueix un tractament de dades (article 4.2 RGPD), que ha d'estar subjecte als principis i garanties de la normativa de protecció de dades, entre d'altres, els principis de finalitat, de limitació del termini de conservació, de minimització i de confidencialitat (art. 5.1 RGPD).

Des de la perspectiva de la protecció de dades personals, és necessari conèixer la concreta informació tractada en cada taula, per determinar, entre d'altres, la possible compatibilitat del tractament inicial amb un tractament ulterior amb finalitats d'arxiu (art. 5.1.b) RGPD). Com es desprèn de la previsió de l'article 89 de l'RGPD, un tractament posterior -i desvinculat de la finalitat inicial del tractament- amb finalitats d'arxiu, requereix que s'apliquin garanties adequades en protecció dels drets dels afectats, que facin compatible aquest tractament posterior.

Així mateix, és en funció de la informació que contingui cada taula, que es pot determinar si les garanties que s'hagin establert són adequades, i si les mesures previstes protegeixen la confidencialitat de les dades.

La informació tractada també condiona la proporcionalitat del tractament posterior amb finalitats d'arxiu i el termini de conservació que pot considerar-se adequat en cada cas (fins i tot, si escau, la conservació permanent).

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, històrics, jurídics o d'altre tipus que poden justificar la conservació de la informació en cada cas (article 9 Llei 10/2001).

El Projecte fa referència, en bona part de les taules, a que la documentació pot contenir dades personals, emprant fórmules similars a la següent: *“majoritàriament*

poden contenir dades personals que no són ni merament identificatives relacionades amb l'organització, funcionament o activitat pública de l'Administració ni especialment protegides". En diverses taules del Projecte també s'empra l'expressió: "*ocasionalment poden contenir dades especialment protegides com ara les de l'article 7 de la Llei orgànica 15/1999 (...)*". i també es fa referència, en algunes taules, a "*altra informació en què l'eventual accés podria comportar un perjudici per altres drets o interessos (...)*". En d'altres taules (per exemple, l'Expedient CNAATD 81/2017) es fa menció a que: "*Ocasionalment pot contenir dades personals que no són especialment protegides.*"

Com ja ha fet avinent aquesta autoritat en ocasions anteriors (Informes PD 15/2015 i PD 6/2017), per bé que especificar quines categories de dades no es tracten ja donaria una certa informació (sobre tot quan es descarta que la informació pugui contenir dades especialment protegides o, en els termes de l'article 9 de l'RGPD, "*categories especials de dades*"), convindria, en la mesura del possible, especificar quines categories són les que es tracten. Això permetria precisar no només la conservació de la informació, sinó també el règim d'accés en cada cas -al que ens referirem més endavant-, així com d'altres qüestions a les que ens hem referit, en relació amb el compliment dels principis de l'article 5.1 de l'RGPD, entre d'altres, quines podrien ser les garanties adequades que la normativa exigeix per al tractament de dades amb finalitats d'arxiu.

En aquest sentit, fem notar que en bona part de les taules del Projecte (a tall d'exemple: Expedients: 32/2017; 7/2018; 27/2017; 28/2017; 36/2017; 47/2017, etc...), es fa referència a dades "*merament identificatives relacionades amb l'organització, funcionament o activitat pública de l'Administració*".

Sens perjudici que la menció a dades "*merament identificatives*" pugui respondre a la previsió de l'article 24.1 de la Llei 19/2014, de 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (LTC), a la que ens referirem més endavant en relació amb l'accés a la informació, des de la perspectiva de la protecció de dades el tractament de dades identificatives o de qualsevol altra tipologia de dades (dades economicofinanceres, de perfil professional o acadèmic, etc), no resulta innocu, en el sentit que un tractament desproporcionat (per exemple, la conservació de dades per un període desproporcionat o sense suficients garanties), pot comportar un perjudici per als drets i interessos de l'afectat, sigui quina sigui la categoria o tipologia de les dades tractades, fins i tot si la documentació en qüestió conté exclusivament dades identificatives.

A més, a banda de les categories especials de dades (art. 9.1 RGPD) i de les dades identificatives, hi ha un ampli ventall de categories de dades (dades economicofinanceres, dades de característiques personals, de circumstàncies socials, dades acadèmiques i professionals, dades d'ocupació laboral...) que, en cas de contenir-se en la documentació de les taules, poden condicionar el seu tractament amb finalitats d'arxiu (mesures tècniques o organitzatives a aplicar, període de conservació, accés...). La valoració d'aquest tractament, des de la perspectiva dels principis de protecció de dades, exigiria conèixer quines categories de dades es tracten efectivament en cada cas, i no només conèixer si es tracten dades identificatives o categories especials de dades.

Per tot l'exposat, cal fer avinent que la informació de què es disposa no permet conèixer amb claredat quines categories de dades es tracten, qüestió que resulta clau, des de la perspectiva de la protecció de dades, als efectes dels principis de la normativa de protecció de dades (art. 5.1 RGPD).

Finament, cal fer notar un parell d'observacions formals, respecte el contingut de l'annex 1 del Projecte, que inclou les TAAD aprovades:

"1.Documentació comuna a les administracions públiques catalanes (...). 2. Documentació pròpia de la Generalitat de Catalunya (...). 4.Documentació pròpia de l'Administració local (...)".

L'enumeració dels subapartats de l'annex 1, no és correcta, atès que l'apartat 4 hauria de ser l'apartat 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. Per tant, ens referirem al número d'expedient. En qualsevol cas, fem avinent que algunes de les previsions incloses en les TAAD a què ens referim en aquest informe es repeteixen en idèntics termes en diverses taules, de manera que la menció al número d'expedient en cada cas no és exhaustiva ni recull necessàriament totes les TAAD que inclouen una determinada menció.

Encara a nivell formal, fem notar que en algunes taules es preveu *"l'eliminació total"* i, en d'altres, *"la destrucció total"*. Seria recomanable unificar ambdues expressions.

III

Dit això, a continuació es farà referència a les previsions relatives al **termini de conservació** de determinades taules del Projecte.

1) Com s'ha apuntat, en bona part de les taules del Projecte es fa referència al tractament –en alguns casos, ocasional- de *"dades especialment protegides com ara les de l'article 7 de la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal."* (a tall d'exemple: Expedients CNTAAD 27/2017; 28/2017; 62/2017; 76/2017; 37/2017; 32/2017, etc...).

Sens perjudici que, a partir del 25 de maig de 2018, alguns aspectes regulats per la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre (LOPD), poden continuar sent aplicables -bé perquè queden fora de l'àmbit d'aplicació de l'RGPD o perquè el mateix RGPD en permet la regulació d'àmbit estatal-, el tractament de dades de les persones físiques es troba sotmès a les previsions de l'RGPD.

Per això, d'entrada, en relació amb les taules referides a documentació que pot contenir dades personals que l'LOPD qualificava com "especialment protegides", convindria referir-se, si escau, a les previsions de l'article 9.1 de l'RGPD, i no a l'article 7 de l'LOPD. En línia amb això, cal tenir en compte que les categories de dades de l'article 7 de l'LOPD, no tenen una correlació exacta amb les categories especials de dades de l'article 9.1 de l'RGPD, qüestió que hauria de ser tinguda en compte a l'hora de determinar si una taula conté categories especials de dades.

Per altra banda, en diferents taules del Projecte es preveu la conservació permanent de la documentació que, per la informació disponible, pot incloure categories especials de dades. A tall d'exemple, a l'Expedient CNAATD 7/2018, de la sèrie: *"Registre de representants sindicals"*, es preveu que pot contenir dades identificatives i *"altres dades personals incloses dades especialment protegides"*. Aquestes mencions no

permeten determinar quines categories de dades inclou la documentació, ni es pot valorar si la conservació permanent és adequada, als efectes dels principis de protecció de dades esmentats.

2) En l'Expedient CNAATD 17/2017, de la sèrie: *“expedients de comunicació de desplaçament de treballadors en el marc d'una prestació de serveis transnacional”*, del departament competent en matèria de treball, es preveu la destrucció total en un termini de *“tres anys des de la prescripció de la infracció.”* La documentació d'aquesta sèrie pot contenir, per la informació aportada, *“dades personals que no són ni merament identificatives (...) ni especialment protegides”*. Atès que la taula es refereix al desplaçament de treballadors, no és clar que la documentació d'aquesta taula hagi de contenir efectivament informació sobre infraccions. Convindria, si escau, aclarir el contingut d'aquesta taula en quant a la informació personal tractada, perquè en el cas que no hi constin dades d'infraccions, el termini establert no iniciaria el còmput.

3) En l'Expedient CNAATD 13/2018, de la sèrie: *“autoritzacions inicials de treball a persones estrangeres”*, es preveu l'eliminació total en 10 anys. En l'expedient es preveu que *“ocasionalment poden contenir dades especialment protegides (...) de la persona en risc d'exclusió.”* Atès que la taula es refereix a la contractació de persones estrangeres, no és clar que la documentació d'aquesta taula hagi de contenir efectivament informació sobre persones que pel sol fet de ser estrangeres puguin qualificar-se com *“en risc d'exclusió”*.

Fem extensiva aquesta consideració a l'Expedient CNAATD 27/2017, de la sèrie: *“Gestió de les identificacions de persones en dependències policials”*, en què es fa referència al tractament de *“dades especialment protegides”* (en referència, novament, a l'article 7 LOPD) *“de la persona en risc d'exclusió”*, i també, en el mateix sentit, a l'Expedient CNAATD 28/2017, de la sèrie: *“llibre registre d'identificacions”*. En relació amb ambdues taules, si bé determinades persones identificades en dependències policials poden tenir circumstàncies personals de risc d'exclusió social, no sembla que això hagi de ser generalitzat en tots els casos, per la qual cosa semblaria més clar referir-se a *“la persona identificada”*.

4) Pel que fa a la taula amb codi 609, de la sèrie *“expedients sancionadors d'ordre social”*, fem notar que es preveu la *“destrucció total en un termini de cinc anys des de la resolució de l'expedient o de vint anys quan aquesta data no sigui coneguda.”*

Així mateix, en aquesta taula es preveu que la documentació conté, entre d'altres, dades *“de matèries restringides per infracció, investigació o sanció d'infraccions.”* Respecte d'aquesta darrera menció, a efectes de terminologia, i tenint en compte la previsió de l'article 27 del Projecte de Llei orgànica de protecció de dades, en tramitació parlamentària en el moment d'emetre aquest informe, des de la perspectiva de la normativa de protecció de dades seria més adient fer referència a *“dades relatives a infraccions i sancions administratives.”*

Fem notar que les dades relatives a infraccions i sancions administratives no s'inclouen en les categories especials de dades de l'article 9.1 RGPD, a diferència de l'article 7 de l'LOPD.

Atès que la taula es refereix a expedients sancionadors d'ordre social, en la mesura del possible i a efectes de claredat, convindria aclarir si aquesta taula conté categories

especials de dades (art. 9.1 RGPD), a banda de contenir dades relatives a infraccions i sancions administratives.

Pel que fa a la previsió de conservació per a un període de fins a 20 anys, fem notar que, segons disposa l'article 4 de la llei d'infraccions i sancions en l'ordre social de 2000 (aprovada per Reial decret legislatiu 5/2000, de 4 d'agost):

“1. Las infracciones en el orden social a que se refiere la presente Ley prescriben a los tres años contados desde la fecha de la infracción, salvo lo dispuesto en los números siguientes.

2. Las infracciones en materia de Seguridad Social prescribirán a los cuatro años, contados desde la fecha de la infracción.

3. En materia de prevención de riesgos laborales, las infracciones prescribirán al año las leves, a los tres años las graves y a los cinco años las muy graves, contados desde la fecha de la infracción.

(...).”

Vist que els terminis generals de prescripció en l'ordre social no superen els cinc anys, i tenint en compte la informació tractada en aquesta taula, en atenció als principis de minimització i de limitació del termini de conservació, seria convenient valorar la possibilitat de conservar la informació per a un període inferior a vint anys, a menys que concorri altra normativa legal que faci aconsellable el manteniment d'aquest termini.

5) Finalment, fem notar que en la taula Expedient CNAATD 22/2017, codi 527, de la sèrie: *“registre de vehicles abandonats a la via pública”*, es preveu la destrucció total en un termini de 15 anys. Respecte la informació tractada, es preveu que *“ocasionalment poden contenir dades personals que no són especialment protegides ni merament identificatives (...).”*

Com ja s'ha fet avinent, les dades personals poden agrupar-se en diverses categories (a banda de les categories especials de dades i de les dades identificatives), de les que el Projecte no dona informació. Convindria, en la mesura del possible, especificar quines categories de dades són les que efectivament es tracten en aquesta taula, i en d'altres que contenen previsions similars.

Atesa la informació disponible sobre aquesta taula no es pot valorar la pertinença de mantenir 15 anys la documentació. En qualsevol cas, a menys que la normativa aplicable permeti habilitar el manteniment de la informació pel període indicat, el termini de conservació podria ser inferior.

Tampoc no es disposa de prou informació per valorar si en l'Expedient CNAATD 8/2017, codi 522, de la sèrie *“registre de comunicats d'obertura o represa d'activitats de centres de treball”*, en què només es preveu que hi hagi dades *“merament identificatives”*, és necessària la conservació permanent de la documentació, i a quins efectes.

IV

Les TAAD del Projecte d'ordre recullen el **règim d'accés** que es considera aplicable en cada cas.

Segons disposa l'article 34.1 de la Llei 10/2001:

"1. Les persones tenen dret a accedir als documents públics en el termes i amb les condicions establertes per la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, i la resta de normativa que sigui aplicable."

Com ha fet avinent aquesta Autoritat en ocasions anteriors, la previsió d'accés que es faci en el Projecte d'ordre per a cada TAAD, 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, de 9 de desembre (LT), i Llei 19/2014, de 29 de desembre (LTC), respectivament), la possibilitat de donar accés o no a un document no dependrà de la forma com es reculli en aquest apartat de cada TAAD, sinó de l'existència d'algun límit aplicable dels previstos per la legislació de transparència, esmentada, o per altres normes amb rang de llei.

L'article 5.1.a) RGPD estableix que tot tractament de dades personals (art. 4.2 RGPD) ha de ser lícit, lleial i transparent en relació amb l'interessat. Per tal que el tractament, als efectes que ens ocupen, l'accés per part de tercers a les dades personals contingudes en la documentació a què es refereixen les TAAD, sigui lícit, cal que concorri alguna de les condicions previstes en l'article 6 RGPD i també cal tenir en compte l'article 9 RGPD, en el cas que es tracti de categories especials de dades personals.

En qualsevol cas, com ja ha fet avinent aquesta Autoritat en ocasions anteriors, les TAAD recullen una primera orientació que, sens perjudici que la resolució de les peticions d'accés 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 que afecten a bona part de les TAAD incloses en el Projecte d'ordre que analitzem.

En línia amb el que s'ha apuntat respecte la normativa de protecció de dades aplicable, en aquelles taules (com ara, a tall d'exemple, l'Expedient CNAATD 3/2017, de la sèrie *"rescabament de despeses per assistència sanitària aliena"*) en què es fa menció d'articles concrets de l'LOPD (en aquest cas, l'article 7.3 de l'LOPD), convindria, si escau, referir-se a la previsió de l'RGPD que resulti pertinent.

En diverses taules es fa referència, pel que fa al règim d'accés, a: *"accés lliure. En cas que concorri algun límit que hagi de prevaler, accés parcial."* (A tall d'exemple, l'Expedient CNAATD 6/2017, 35/2017, 36/2017, o 14/2018, entre molts d'altres).

Com ja s'ha fet avinent en ocasions anteriors, d'acord amb el règim establert a la legislació de transparència (LT i LTC), que es basa en l'existència d'una regla general, com és l'accés a tota la informació pública, i d'uns límits que poden comportar una limitació de l'accés, la conseqüència de la concurrència d'algun límit no ha de ser sempre i necessàriament l'accés parcial, sinó que també podria ser la denegació total de l'accés, en aquells casos en què l'accés parcial no permet salvaguardar el límit que ha de prevaldre.

Per això, podria ser més ajustada a la normativa de transparència una expressió similar a *"accés lliure llevat que concorri algun límit que hagi de prevaler"*. Aquesta fórmula no pressuposa si el límit comportarà un accés parcial o bé la denegació de l'accés.

També resulta més adient la formulació que es fa en d'altres taules (com ara, a tall d'exemple, l'Expedient CNAATD 71/2017, entre d'altres), en què es fa referència a: *“accés lliure, sense perjudici de l'eventual denegació o restricció per la concurrència de límits.”*

Encara en relació amb el règim d'accés previst a la legislació de transparència, fem notar que en diverses taules del Projecte es fa menció a la: *“Vigència de la restricció: per a les dades especialment protegides, aquesta exclusió queda sense efectes als 25 anys des de la mort de la persona interessada i, si es desconeix la data, als 50 anys de la producció del document. Per a la resta de dades personals, aquesta exclusió queda sense efecte als 30 anys des de la producció del document.”*

En d'altres taules (com ara l'Expedient CNAATD 35/2017, o l'Expedient CNAATD 36/2017, entre d'altres), es preveu, simplement, que *“aquesta exclusió queda sense efecte als 30 anys des de la producció del document.”* Així, es preveu l'exclusió per 30 anys, quan la documentació només conté dades *“merament identificatives relacionades amb l'organització, funcionament o activitat pública de l'Administració.”*

Aquestes previsions temporals de restricció de l'accés, responen a la previsió de l'article 36.1 de la Llei 10/2001, segons el qual:

“1. D'una manera general, les exclusions establertes legalment quant a la consulta de documents públics queden sense efecte al cap de trenta anys de la producció del document, llevat que la legislació específica disposi una altra cosa. Si es tracta de documents que contenen dades personals que puguin afectar la seguretat, l'honor, la intimitat o la imatge de les persones, com a norma general, i llevat que la legislació específica disposi una altra cosa, poden ésser objecte de consulta pública amb el consentiment dels afectats o quan hagin passat vint-i-cinc anys d'ençà de la seva mort o, si no se'n coneix la data, cinquanta anys d'ençà de la producció del document.”

Com s'ha fet avinent en ocasions anteriors, cal tenir en compte que l'article 22.2 de la LTC disposa que:

“2. Els límits del dret d'accés a la informació pública són temporals si així ho estableix la llei que els regula, i es mantenen mentre perduren les raons que en justifiquen l'aplicació.”

Així, fem recordatori que, d'acord amb la legislació de transparència, els límits només tenen caràcter temporal *“si així ho estableix la llei que els regula.”*

En qualsevol cas, no sembla que s'hagi de preveure una exclusió de 30 anys a l'accés a documentació que només conté dades identificatives relacionades amb l'organització, funcionament o activitat pública de l'Administració (com es preveu en algunes taules, per exemple, l'Expedient CNAATD 36/2017), si tenim en compte els termes de l'accés que preveu la normativa que preveu la normativa (art. 24.1 LTC).

Sobre això fem avinent que en algunes taules (com ara, per exemple, l'Expedient CNAATD 5/2017, sèrie: *“expedients de gestió d'edició i publicació de productes editorials”*), es preveu que *“poden contenir dades personals merament identificatives relacionades amb l'organització, funcionament o activitat pública de l'Administració”*, i en l'apartat de fonamentació jurídica s'explicita la menció a l'article 24.1 de l'LTC, menció que resulta adequada i aclaridora, i que convindria incloure en els apartats de “Fonamentació jurídica” d'aquelles taules que només contenen dades personals merament identificatives a les que es refereix l'article 24.1 LTC, citat.

Per tot això es fan les següents,

Conclusions

Examinat el Projecte d'ordre per la qual s'aproven, es modifiquen i es deroguen taules d'avaluació i accés documental, es considera adequat a les previsions establertes a la normativa sobre protecció de dades de caràcter personal, sempre que es tinguin en compte les consideracions fetes en aquest informe.

Barcelona, 31 d'octubre de 2018