

Dictamen con relación a una consulta de un consejo comarcal referente a los términos de responsabilidad y tratamiento de los datos de la plataforma DIBA-HESTIA.

Se presenta ante la Autoridad Catalana de Protección de Datos un escrito de un consejo comarcal en el que se formulan varias cuestiones relativas a los términos de responsabilidad y tratamiento de los datos personales de la plataforma DIBA-HESTIA.

La consulta expone que el Consejo Comarcal, como ente titular de la competencia de los servicios sociales básicos del Área Básica de Servicios Sociales (ABSS), y los veinticinco ayuntamientos que conforman el ABSS necesitan clarificar algunas cuestiones legales relativas a los términos de responsabilidad y tratamiento de los datos de la plataforma DIBA-HESTIA.

La consulta explica que DIBA-HESTIA se implantó en el año 2015 como herramienta básica de trabajo de los 25 equipos básicos de atención social municipales (EBAS) y que es la herramienta básica de trabajo de los EBAS para gestionar la información y la documentación de las personas que se dirigen a estos equipos.

La consulta explica que el 17 de marzo de 2015 el Consejo Comarcal aprobó la firma del Convenio de adhesión con la Diputación de [...] para el desarrollo de DIBA-HESTIA en los municipios mencionados, y que todos los ayuntamientos aprobaron el documento “Contenido del acuerdo relativo a la protección de los datos contenidos en DIBA-HESTIA”, en el que autorizan al Consejo Comarcal, según la consulta, a encargarse del tratamiento de los datos. También se hace referencia al “Convenio tipo para regular las relaciones entre la Diputación de [...] y los entes locales de su demarcación territorial que se adhieran a él, para el despliegue del sistema de información de servicios sociales DIBA-HESTIA”, de 2017, que sustituye y deja sin efecto al anterior convenio tipo, de 2013.

Analizada la petición, la documentación que se aporta, vista la normativa vigente aplicable y el informe de la Asesoría Jurídica, se dictamina lo siguiente.

I

(...)

II

La consulta expone que el Consejo Comarcal, como ente titular de la competencia de los servicios sociales básicos del Área Básica de Servicios Sociales (ABSS), y los 25 ayuntamientos que conforman la ABSS, necesitan clarificar algunas cuestiones legales relativas a los términos de responsabilidad y tratamiento de los datos de la plataforma Diba-Hestia.

La consulta explica que DIBA-HESTIA es la herramienta básica de trabajo de los equipos básicos de atención social municipales (EBAS), que se implantó en el año 2015, y que permite gestionar toda la información y la documentación de las personas que se dirigen a los EBAS.

La consulta explica que todos los ayuntamientos aprobaron el documento “Contenido del acuerdo relativo a la protección de los datos contenidos en DIBA-HESTIA”, en el que

autorizan al Consejo Comarcal, según la consulta, a encargarse del tratamiento de los datos. La consulta aporta copia, entre otros documentos, del convenio tipo que regula el desarrollo de la plataforma DIBA-HESTIA, de 2017, que sustituye y deja sin efecto al anterior convenio tipo, de 2013, y hace referencia a varias cuestiones relativas la utilización de la plataforma y a los datos que se contienen en ella.

Según la consulta, DIBA-HESTIA “Está formado por los siguientes módulos: agenda, fichas personales, expedientes familiares, explotación de datos, memorias anuales y trámites. Permite [...] gestionar toda la información y documentación de las personas que se dirigen a los EBAS. Tiene por objetivos la gestión, consulta y explotación de datos de los expedientes sociales y contiene datos personales de alto nivel de seguridad. Está pensado para que puedan integrarse también todas las actuaciones de los otros servicios que forman el ABSS, como son los servicios de ayuda a domicilio, servicios de intervención socioeducativa, inmigración y el servicio de información y atención a la mujer”.

Según la consulta, el Consejo Comarcal y los ayuntamientos que forman el ABSS “establecen convenios de colaboración cuatrienales para la financiación, el establecimiento y la programación de los servicios sociales”, que, según la consulta, se encuentran en periodo de actualización.

En este contexto, la consulta solicita un dictamen relativo a la responsabilidad y tratamiento de los datos en la plataforma DIBA-HESTIA, y formula las siguientes **preguntas**:

- “1. ¿Qué posición jurídica respecto al tratamiento de datos personales de los interesados implicados en los expedientes de los EBAS tiene atribuida cada ente u organismo de la administración pública a los que nos hemos referido: Diputación de [...], Consorcio Administración Abierta de Cataluña (Generalidad de Cataluña), ayuntamientos de menos de 20.000 habitantes que forman el ABSS y el Consejo Comarcal [...], titular de la competencia?
2. Es decir, ¿cuál de estos entes u organismos ostenta la categoría de responsable del tratamiento, de encargado del tratamiento o de subencargado del tratamiento?
3. ¿Es responsable del tratamiento el Consejo Comarcal [...] o también lo son los ayuntamientos?
4. ¿Es encargado del tratamiento el Consejo Comarcal [...], en virtud del documento que aprobaron los ayuntamientos?
5. ¿A nombre de cuál de las administraciones, ayuntamientos o Consejo Comarcal [...], deben emitirse los certificados digitales de los profesionales para acceder a las consultas de datos personales mediante DIBA-HESTIA?”.

III

El Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento y del Consejo Europeo, de 27 de abril de 2016, general de protección de datos (en adelante, RGPD), que ya ha entrado en vigor, será aplicable a partir del 25 de mayo de 2018 (artículo 99 del RGPD).

Según el RGPD, son datos personales: “toda información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»); se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un número de identificación, datos de

localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona;” (artículo 4.1 del RGPD).

El tratamiento de datos personales es “cualquier operación o conjunto de operaciones realizadas sobre datos personales o conjuntos de datos personales, ya sea por procedimientos automatizados o no, como la recogida, registro, organización, estructuración, conservación, adaptación o modificación, extracción, consulta, utilización, comunicación por transmisión, difusión o cualquier otra forma de habilitación de acceso, cotejo o interconexión, limitación, supresión o destrucción;” (artículo 4.2 del RGPD).

Por tanto, el tratamiento de datos de las personas físicas atendidas por los servicios sociales municipales se encuentra sometido a los principios y garantías de la normativa de protección de datos personales (RGPD).

Partimos de la base de que el tratamiento de datos personales debe tener un *responsable*, que asume, en consecuencia, una serie de responsabilidades y obligaciones respecto al tratamiento que se realiza.

Es responsable del tratamiento de datos: “la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que, solo o junto con otros, determine los fines y medios del tratamiento; si el Derecho de la Unión o de los Estados miembros determina los fines y medios del tratamiento, el responsable del tratamiento o los criterios específicos para su nombramiento podrá establecerlos el Derecho de la Unión o de los Estados miembros;” (art. 4.7 RGPD); es encargado del tratamiento: “la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que trate datos personales por cuenta del responsable del tratamiento;” (artículo 4.8 del RGPD).

Dicho esto, según el artículo 15.1 de la Ley 12/2007, de 11 de octubre, de servicios sociales (en adelante, LSS), el sistema público de servicios sociales se estructura en servicios sociales básicos y en servicios sociales especializados. Los servicios sociales básicos se organizan territorialmente e incluyen los “equipos básicos” (EBAS), los servicios de ayuda a domicilio y de teleasistencia y los servicios de intervención socioeducativa no residencial para niños y adolescentes (artículo 16.2 de la LSS).

Las áreas básicas de servicios sociales (ABSS) son la unidad primaria de la atención social a los efectos de la prestación de los servicios sociales básicos (artículo 34.1 de la LSS). El artículo 34.3 de la LSS dispone que: “El área básica de servicios sociales debe agrupar los municipios de menos de veinte mil habitantes. En este caso, la gestión corresponde a la comarca o al ente asociativo creado especialmente a tal fin. (...)”

Según la consulta, el Área Básica de Servicios Sociales del Consejo Comarcal consta de 25 equipos básicos de atención social “que pertenecen a los 25 ayuntamientos que forman el ABSS y son los que asumen las contrataciones del personal”.

Según el artículo 27.1 de la LSS, “la Administración de la Generalidad, los municipios y los demás entes locales de Cataluña son las administraciones competentes en materia de servicios sociales, de acuerdo con lo establecido por el presente título y, si procede, la legislación sobre organización territorial y régimen local”.

Según el artículo 31.1 de la LSS, corresponde a los municipios, entre otras, las funciones de establecer los centros y los servicios correspondientes al ámbito propio de los servicios sociales básicos (artículo 31.1.d de la LSS), y cumplir las funciones propias de los servicios sociales básicos (artículo 31.1.e de la LSS). Según el artículo 31.2 de la LSS: “Las comarcas suplen los municipios de menos de veinte mil habitantes en la titularidad de las competencias

propias de los servicios sociales básicos que estos municipios no estén en condiciones de asumir directa o mancomunadamente”. La LSS tiene en cuenta el elemento de población (más o menos de 20.000 habitantes) a los efectos de determinar la prestación de los servicios sociales por parte de los entes supramunicipales, en el caso que nos ocupa, el Consejo Comarcal.

Según el artículo 32 de la LSS, corresponde a los entes locales supramunicipales, entre otras funciones, dar soporte técnico, económico y jurídico a los entes gestores de las áreas básicas de servicios sociales (artículo 32.a de la LSS), así como ofrecer servicios de información y documentación a las áreas básicas de servicios sociales (artículo 32.b de la LSS).

A los efectos que interesan, la responsabilidad sobre el tratamiento de datos, así como la atribución de la condición de encargado del tratamiento responden, en primera instancia, al modelo de gestión de los servicios sociales básicos que los entes locales implicados en dicho servicio hayan acordado, en atención a la normativa.

Por un lado, puede ser que los municipios de menos de 20.000 habitantes (como serían los 25 municipios a los que se refiere la consulta) presten directamente determinados servicios sociales básicos como, en principio, les corresponde (artículo 31.1.e de la LSS), si están “en condiciones de asumir” esta prestación (artículo 31.2 de la LSS). En este caso, los ayuntamientos que, a pesar de tener menos de 20.000 habitantes, gestionen por cuenta propia determinados servicios sociales básicos, en principio, deberían ser considerados como responsables de los datos personales tratados, a los efectos de la normativa de protección de datos (artículo 4.7 del RGPD).

En otro caso, si los municipios de menos de 20.000 habitantes consideran que no están en condiciones de prestar los servicios sociales básicos, el Consejo Comarcal correspondiente asumiría la titularidad de la competencia (artículo 31.2 de la LSS). Así, el Consejo Comarcal prestaría y gestionaría los servicios sociales básicos en aquellos municipios en los que, dada la previsión del artículo 31.2 de la LSS, hayan decidido delegar la titularidad de la competencia que en principio les corresponde en esta materia, y lo establezcan de esta manera. En estos casos, en línea con lo que ha apuntado esta Autoridad en ocasiones anteriores (dictámenes CNS 8/2010 o CNS 13/2014), el Consejo Comarcal sería el competente para gestionar los servicios sociales básicos y, en consecuencia, se puede deducir que este ente supramunicipal sería el responsable del tratamiento de los datos personales tratados en este contexto (expedientes de personas atendidas por los servicios sociales básicos municipales).

A priori corresponde a cada municipio con menos de 20.000 habitantes determinar si gestiona por cuenta propia los servicios sociales básicos (artículo 31.1 de la LSS) o si el Consejo Comarcal asume la competencia de gestionar los servicios sociales básicos, decisión que condicionaría qué ente decidirá sobre el tratamiento de datos personales y, por tanto, qué ente debe ser considerado como el responsable del tratamiento, a los efectos de la normativa de protección de datos de carácter personal.

Hay que recordar que, según la propia consulta, en el caso que nos ocupa el Consejo Comarcal es el ente titular de la competencia de los servicios sociales básicos del ABSS según el artículo 31.2 de la LSS y, por tanto, es el responsable de los equipos básicos de atención social.

Se desconoce cuándo se habría producido la “suplencia” —en los términos del artículo 31.2 de la LSS— en la titularidad de la competencia en cuestión, y si esta se ha formalizado para todos y cada uno de los 25 municipios afectados (titulares, en primera instancia, de la prestación de los servicios sociales básicos en el propio municipio, p. ej. artículo 31.1.e de la LSS), a favor del Consejo Comarcal. Ahora bien, por lo que se desprende de la información

aportada, parece que el Consejo Comarcal habría asumido la titularidad de la competencia sobre los servicios sociales básicos en los 25 municipios que conforman el Área Básica de Servicios Sociales, en los términos del artículo 31.2 de la LSS.

En este sentido, parece lógico que el ente supramunicipal que es titular de la competencia (el Consejo Comarcal, según la consulta) tenga la capacidad de decisión sobre la finalidad, el contenido y el uso del tratamiento de los datos personales que deban tratarse para dar cumplimiento al servicio del que es titular y, en lógica consecuencia, que sea el ente “responsable”, a los efectos de la normativa de protección de datos personales.

Ahora bien, como ha hecho saber esta Autoridad en ocasiones anteriores (dictámenes CNS 22/2018, CNS 3/2011 y CNS 8/2010, que pueden consultarse en la web: www.apdcat.cat/es/), hay que tener en cuenta las previsiones relativas a la financiación de los servicios sociales básicos y especializados (artículos 62 y 63 de la LSS). En concreto, según el artículo 62.1 de la LSS:

“1. Los ayuntamientos y la Administración de la Generalidad comparten la financiación de los servicios sociales básicos, incluidos los equipos de servicios sociales, los programas y proyectos, el servicio de ayuda a domicilio y los demás servicios que se determinen como básicos. Sin perjuicio de que los servicios sociales básicos deben tender a la universalidad y gratuidad, el usuario o usuaria puede tener que copagar la financiación de la teleasistencia y de los servicios de ayuda a domicilio”.

Asimismo, el artículo 60.5 de la LSS prevé que los municipios y los demás entes locales consignarán en sus presupuestos las dotaciones necesarias para financiar los servicios sociales de su competencia.

El Real decreto legislativo 2/2004, de 5 de marzo, que aprueba el texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, prevé que las entidades locales ejercen las funciones de control interno respecto de su gestión económica, de los organismos autónomos y de las sociedades mercantiles de ellas dependientes, en su triple vertiente de función interventora, función de control financiero y función de control de eficacia (artículos 213 y siguientes).

Se deriva de ello que, aunque el Consejo Comarcal gestiona y suplente la competencia del municipio en los términos apuntados, esto no excluye —por aplicación de la propia LSS y demás normativa citada— que los 25 municipios tengan participación igualmente en la prestación de los servicios sociales. A los efectos que interesan, la articulación de las competencias en materia de servicios sociales por la LSS, en la que existe un ejercicio competencial compartido entre diferentes administraciones públicas y en la que se atribuye al municipio una obligación de financiación de los servicios sociales básicos, junto con el ejercicio de funciones de control económico y de fiscalización, conlleva que se tenga que reconocer también a los 25 ayuntamientos la condición de responsables del tratamiento de la información que requieran, y que se pueda tratar, en su caso, mediante la plataforma DIBA-HESTIA, para llevar a cabo funciones relacionadas con la financiación de los servicios sociales y la fiscalización del uso adecuado de las dotaciones presupuestarias.

Por todo lo expuesto, en principio, habría que atribuir tanto al Consejo Comarcal como a los 25 ayuntamientos la condición de responsables del tratamiento de datos personales (artículo 4.7 del RGPD), tratados en la plataforma DIBA-HESTIA, que resulte necesario para la prestación de los servicios sociales básicos, atendiendo a sus respectivas competencias (gestión del servicio y actividad de los equipos básicos de atención social agrupados en el Área Básica de Servicios Sociales, en el caso del Consejo Comarcal, y ejercicio de las competencias en relación con la financiación del servicio, por parte de los ayuntamientos).

Hacemos notar que el artículo 26 del RGPD prevé la posibilidad de establecer una corresponsabilidad sobre un mismo tratamiento, en los siguientes términos:

“1. Cuando dos o más responsables determinen conjuntamente los objetivos y los medios del tratamiento serán considerados **corresponsables del tratamiento**. Los corresponsables determinarán de modo transparente y de mutuo acuerdo sus responsabilidades respectivas en el cumplimiento de las obligaciones impuestas por el presente Reglamento, en particular en cuanto al ejercicio de los derechos del interesado y a sus respectivas obligaciones de suministro de información a que se refieren los artículos 13 y 14, salvo, y en la medida en que, sus responsabilidades respectivas se rijan por el Derecho de la Unión o de los Estados miembros que se les aplique a ellos. Dicho acuerdo podrá designar un punto de contacto para los interesados.

(...)”.

A pesar de esta previsión, no parece que sea este el caso que nos ocupa. Como ha quedado dicho, tanto el Consejo Comarcal como los municipios tienen competencias en el ámbito de servicios sociales básicos, pero, por la información disponible, no parece que estas entidades determinen conjuntamente los objetivos y los medios del tratamiento, en los términos del artículo 26.1 del RGPD. Por otra parte, no consta que estas entidades locales hayan determinado sus responsabilidades respectivas, tal como requiere el mencionado artículo 26.1 del RGPD.

Por lo tanto, aunque ambas entidades locales deberán tratar, en su caso, datos personales mediante la plataforma DIBA-HESTIA, el tratamiento responde a aspectos diferentes de la prestación de los servicios sociales, como se desprende de la normativa estudiada, por lo que no parece que nos encontremos en un supuesto de “corresponsabilidad” sobre un mismo tratamiento, en los términos del artículo 26 del RGPD.

Teniendo en cuenta las consideraciones hechas, en relación con la **tercera pregunta**: “3. ¿Es responsable del tratamiento el Consejo Comarcal [...] o también lo son los ayuntamientos?, dada la normativa estudiada, parece que tanto el Consejo Comarcal como los 25 ayuntamientos podrían ser considerados como responsables del tratamiento de datos personales mediante la plataforma DIBA-HESTIA, cada uno en relación con el tratamiento de datos necesario para el ejercicio de sus respectivas competencias en materia de servicios sociales básicos, en los términos apuntados.

IV

Pese a lo que se acaba de exponer, por la información de que se dispone, la relación establecida entre el Consejo Comarcal, los 25 municipios y las demás entidades a las que se refiere la consulta (Diputación y Consorcio Administración Abierta de Cataluña [CAOC]) no parece que responda al esquema apuntado en el fundamento jurídico anterior, según el cual el Consejo Comarcal y los 25 ayuntamientos podrían ser responsables del tratamiento que, en cada caso, les corresponde hacer.

En este punto, hay que referirse a las previsiones del “Convenio tipo para regular las relaciones entre la Diputación de [...] y los entes locales de su demarcación territorial que se adhieran a él, para el despliegue del sistema de información de servicios sociales DIBA-HESTIA” (BOPB, de 27.3.2017) —en adelante, el convenio tipo—, que acompaña a la consulta.

La cláusula 2.1 del convenio tipo de 2017 (similar a la cláusula 3 del convenio tipo de 2013, que ya no estaría vigente, y del que también se adjunta copia a la consulta) prevé que se pueden adherir al convenio:

“a) **Todos los entes locales de la demarcación de [...] que gestionen un área básica de servicios sociales** de acuerdo con la organización territorial del sistema público de servicios sociales establecida por el Departamento de Bienestar Social y Familia de la Generalidad de Cataluña.

b) Opcionalmente, se admitirá, también, la adhesión de los municipios menores de 20.000 habitantes que **gestionen por cuenta propia** las competencias de servicios sociales”.

A esto hay que añadir que, según la cláusula 2.3 del convenio tipo de 2017 (equivalente a la cláusula 3.3 del convenio tipo de 2013):

“2.3. En el caso de que la adhesión la realice un ente supramunicipal, **si este no es el responsable de los datos**, deberá adjuntar, en la diligencia de adhesión, el acuerdo de acceso a los datos por cuenta de terceros de todos los municipios a los que represente, que permita subencargar a la Diputación [...] y al Consorcio AOC el tratamiento de los datos personales”.

Por la información de que disponemos, el Consejo Comarcal se habría adherido al convenio tipo de 2013 por cuenta de los 25 municipios, y no como “responsable” (cláusula 3.3 del convenio de 2013). Hacemos notar que constan inscritos en el Registro de Protección de Datos de Cataluña, de esta Autoridad, varios ficheros de datos responsabilidad de ayuntamientos a los que se refiere la consulta, que tienen por finalidad el tratamiento de datos de personas atendidas por los servicios sociales municipales.

En el Acuerdo del Pleno del Consejo Comarcal, de fecha 10 de marzo de 2015 (anexo 4, que se acompaña a la consulta), por el que se aprueba la adhesión al convenio tipo de 2013, se expone que: “Visto que el Consejo Comarcal [...] tiene la competencia de promover y gestionar la prestación de los servicios sociales básicos [...] en los municipios de menos de 20.000 habitantes”, y “Visto que [...] la Diputación [...] da un paso adelante cualitativo en la plataforma de soporte del sistema de información de los servicios sociales desplegando la nueva plataforma DIBA-HESTIA [...]”, en el Acuerdo del Pleno, citado, se acepta dicho convenio, y se acuerda solicitar a los **ayuntamientos “que autoricen al Consejo Comarcal para encargarse del tratamiento** de los datos personales contenidos en la plataforma DIBA-HESTIA de cada ayuntamiento, mediante la firma del documento denominado 'Contenido del acuerdo relativo a la protección de datos', que se adjunta a este acuerdo formando parte de él a todos los efectos legales [...]”.

La consulta aporta copia del documento denominado: “Contenido del acuerdo relativo a la protección de datos” (anexo 5). En concreto, el documento que se adjunta es el que habría firmado, en fecha 10 de diciembre de 2015, la alcaldesa de uno de los 25 municipios a los que se refiere la consulta. Dada la fecha de la firma, parece que el documento debió de firmarse en relación con el convenio tipo de 2013. Se deduce de los términos de la consulta que los otros 24 municipios afectados debieron de firmar el mismo documento, si bien no se adjuntan las respectivas copias.

Teniendo en cuenta la documentación aportada, parece claro, al menos en relación con la aplicación del convenio tipo de 2013, que los entes locales afectados (el Consejo Comarcal y los 25 ayuntamientos que conforman el Área Básica de Servicios Sociales) habrían articulado un modelo de gestión de los servicios sociales —y, a los efectos que interesan, de tratamiento de los datos personales objeto de consulta— según el cual los 25 ayuntamientos serían los

responsables de los ficheros de datos correspondientes y habrían autorizado al Consejo Comarcal, como encargado del tratamiento, a firmar dicho convenio de 2013.

Hay que recordar que la elección de un determinado modelo de gestión de los servicios sociales básicos (en los términos de la LSS) y, en consecuencia, la concreción de la responsabilidad sobre el tratamiento de los datos no corresponde a esta Autoridad, sino a los entes municipales y supramunicipales afectados. Como se ha apuntado, según el modelo de gestión que se establezca, la atribución de la responsabilidad sobre el tratamiento deberá corresponder a ese ente que “determina los fines y los medios del tratamiento”, en los términos del artículo 4.7 del RGPD.

Así, más allá de poner de manifiesto que, desde el momento en que el Consejo Comarcal haya asumido la titularidad de la competencia de los servicios sociales básicos (p. ej. artículo 31.2 de la LSS), en principio debería ser considerado como responsable del tratamiento (sin perjuicio de que, en los términos descritos, también los 25 ayuntamientos tendrían la condición de responsables del tratamiento), no corresponde a esta Autoridad excluir la posibilidad —que también permite la normativa sectorial (LSS)—, de que los entes locales afectados decidan mantener el modelo de gestión que refleja el convenio tipo de 2013, según el cual los 25 ayuntamientos serían los responsables del tratamiento y el Consejo Comarcal sería el encargado del tratamiento (cláusula 3.3 del convenio tipo de 2013 y cláusula 2.3 del convenio tipo de 2017).

V

Dicho esto, hay que referirse a la posición jurídica que tendrían la Diputación [...] y el CAOC.

El artículo 28 del RGPD dispone que:

“1. Cuando se vaya a realizar un tratamiento por cuenta de un responsable del tratamiento, este elegirá únicamente un encargado que ofrezca garantías suficientes para aplicar medidas técnicas y organizativas apropiadas, de manera que el tratamiento sea conforme con los requisitos del presente Reglamento y garantice la protección de los derechos del interesado.

2. El encargado del tratamiento no recurrirá a otro encargado sin la autorización previa por escrito, específica o general, del responsable. En este último caso, el encargado informará al responsable de cualquier cambio previsto en la incorporación o sustitución de otros encargados, dando así al responsable la oportunidad de oponerse a dichos cambios.

(...)”.

La normativa de protección de datos se refiere, así, a la posibilidad de subcontratar con un tercero o, más precisamente, a la posibilidad de que el encargado del tratamiento recurra a otro encargado (artículo 28.2 del RGPD), al que nos referiremos como “subencargado”.

La cláusula 2.3 del convenio tipo de 2017 prevé que, con la firma del convenio marco por parte de un ente supramunicipal que no es el responsable del tratamiento, tanto la Diputación como el Consorcio AOC tienen ambos la consideración de “subencargados” del tratamiento.

Ahora bien, si partimos de la premisa de que el responsable del tratamiento sería, por un lado, el Consejo Comarcal, este podría firmar el convenio tipo y, en definitiva, actuar en relación con el tratamiento de datos en la plataforma DIBA-HESTIA, no ya como encargado —por cuenta de los ayuntamientos—, sino como responsable, respecto al tratamiento que le corresponde hacer según sus competencias en materia de servicios sociales. Por otra parte, como se ha

apuntado, también habría que considerar responsables a los 25 ayuntamientos, respecto al tratamiento necesario para ejercer sus competencias de financiación del servicio.

Por lo tanto, a los efectos de la pregunta formulada, la “posición jurídica” de la Diputación de [...] y del CAOC no sería, en ambos casos, la de “subencargado” (como se desprende de la cláusula 2.3 del convenio tipo), sino que la Diputación de [...] sería encargada del tratamiento por cuenta de los responsables (el Consejo Comarcal, por un lado, y los diferentes ayuntamientos por el otro), mientras que el Consorcio AOC sería subencargado del tratamiento.

De hecho, la cláusula 4.4 del convenio tipo de 2017 especifica las obligaciones que corresponden “a la Diputación [...] como encargada del tratamiento”, y la cláusula 4.5 del mismo convenio detalla las obligaciones del subencargado del tratamiento. En concreto, prevé que: “El contenido del subtratamiento de los datos es el que se indica en las condiciones generales de los servicios del Consorcio AOC y en las condiciones específicas de prestación del servicio Hestia. (...)”

La cláusula 4.1 del convenio tipo de 2017 dispone lo siguiente:

“a) Los entes locales adheridos, como responsables de los ficheros:

ENCARGAN a la Diputación [...] el tratamiento de los datos personales contenidos en la plataforma DIBA-HESTIA y AUTORIZAN a la Diputación [...], como **encargada del tratamiento** principal, a habilitar al Consorcio Administración Abierta de Cataluña, como **subencargado del tratamiento**, para tratar, por cuenta de los entes adheridos, como responsables del fichero, los datos de carácter personal necesarios para prestar el servicio de apoyo de usuarios, apoyo en la instalación de la aplicación y base de datos, apoyo para la configuración, apoyo para los trabajos de migración de los datos, desarrollo de evolutivos de adaptación en cuanto a sectores, equipos de trabajo, acceso a datos del padrón y gestión del módulo agenda, formación de los usuarios de los entes locales, apoyo para la gestión y resolución de incidencias del *software* Hestia”.

Como se desprende de la cláusula 4.1.a) del convenio tipo de 2017, dado que el ente local que se adheriría al convenio sería cada uno de los entes locales responsables (por un lado, el Consejo Comarcal, y por otro, los ayuntamientos), estos establecerían un encargo con la Diputación [...] para el tratamiento de los datos personales contenidos en la plataforma DIBA-HESTIA, y autorizarían a la Diputación, como encargada del tratamiento, a subencargar al CAOC el tratamiento de “los datos de carácter personal necesarios para prestar el servicio de apoyo de usuarios, apoyo en la instalación de la aplicación y base de datos [...]”, en los términos previstos en el convenio tipo.

En cuanto al CAOC, según sus estatutos (Resolución GAP/1932/2004, de 6 de julio), el objeto del Consorcio consiste en la implantación de los sistemas electrónicos necesarios para prestar los servicios que las administraciones públicas consorciadas determinen (artículo 4).

Según dispone el artículo 22 de la Ley 29/2010, de 3 de agosto, del uso de los medios electrónicos en el sector público de Cataluña (LUMESPC):

“1. El Consorcio Administración Abierta Electrónica de Cataluña, para hacer efectiva la interoperabilidad entre las aplicaciones y los sistemas de información que usan las entidades que integran el sector público de Cataluña, puede tener acceso a los datos provenientes de ficheros o de tratamientos de datos de las entidades, si el acceso es necesario para prestar los servicios establecidos por la presente ley.

2. El Consorcio Administración Abierta Electrónica de Cataluña, en el tratamiento de datos personales que debe llevar a cabo por cuenta de las entidades que integran el sector público de Cataluña, tanto respecto a las entidades que ponen a disposición electrónicamente una información determinada como respecto a las que están interesadas en acceder a ella, es el encargado de este tratamiento [...].

Sin perjuicio de la atribución al CAOC de la condición general “de encargado del tratamiento” (p. ej. artículo 22.2 de la LUMESPC), en el contexto específico del convenio tipo para la utilización de la plataforma DIBA-HESTIA, dado que el ente local responsable designa a la Diputación como encargada del tratamiento (cláusula 4.4), la “posición jurídica”, en los términos de la consulta, del CAOC sería la de subencargado del tratamiento, como refleja el propio convenio tipo.

Así, como prevé la cláusula 4.2 del convenio tipo: “Para la ejecución de las prestaciones derivadas del cumplimiento del objeto de este encargo, los entes locales adheridos a la plataforma DIBA-HESTIA, como responsables del fichero, o la Diputación [...], como encargada del tratamiento, pondrán a disposición del Consorcio AOC, subencargado del tratamiento, los datos de carácter personal necesarios para llevar a cabo las actuaciones objeto del presente convenio”.

VI

Pregunta 4. “¿Es encargado del tratamiento el Consejo Comarcal [...], en virtud del documento que aprobaron los ayuntamientos?”.

De entrada, dado que el tratamiento de datos que nos ocupa se extenderá más allá de la fecha de aplicación del RGPD (25.5.2018), hay que tener en cuenta que el RGPD ha introducido modificaciones en el contenido mínimo del contrato que regula el encargo del tratamiento, que afectan tanto a las obligaciones del responsable como a las obligaciones del encargado y, en su caso, de los subencargados.

Por tanto, a partir de la fecha mencionada (25.5.2018) cualquier encargo del tratamiento deberá satisfacer las exigencias de la nueva regulación, por lo que las previsiones del convenio tipo que esté vigente en la fecha de aplicación del RGPD deberán ajustarse (e interpretarse) conforme a las previsiones del artículo 28.3 del RGPD, al que nos remitimos.

En este punto, y en referencia a dichos contratos de encargo del tratamiento que el Consejo Comarcal, por un lado, y los Ayuntamientos, por otro, establecerían con la Diputación (en su caso, mediante el mismo convenio tipo), hay que tener en cuenta el Proyecto de ley orgánica de protección de datos de carácter personal (Proyecto de LOPD), que se encuentra en fase de tramitación parlamentaria (BOCCGG, núm. 13, de 24 de noviembre de 2017), y que regula, entre otras, la figura del encargo del tratamiento (artículo 33 del Proyecto de LOPD).

La disposición transitoria quinta del Proyecto de LOPD establece lo siguiente, respecto a los contratos de encargo del tratamiento:

“Los contratos de encargo del tratamiento suscritos con anterioridad al 25 de mayo de 2018 al amparo de lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal mantendrán su vigencia hasta la fecha de vencimiento señalada en los mismos y, en caso de haberse pactado de forma indefinida, hasta transcurridos cuatro años desde la citada fecha.

En caso de que los contratos previesen su prórroga al término de su vencimiento, ya fuera por mutuo acuerdo entre las partes o en ausencia de denuncia por cualquiera de ellas, deberá producirse su adaptación con anterioridad al momento en que estuviera prevista dicha prórroga”.

Sin embargo, a día de hoy esta moratoria con respecto a la aplicación de las exigencias derivadas del artículo 28.3 del RGPD aún no ha sido aprobada.

Dicho esto, si partimos de la premisa de que el Consejo Comarcal y los ayuntamientos deberían ser considerados como responsables del tratamiento —cada uno en referencia al tratamiento de datos que les corresponda dadas las respectivas competencias en materia de servicios sociales, vistas las previsiones de la LSS—, debemos entender que el Consejo Comarcal no sería “encargado del tratamiento”, si bien, por la información aportada, en su momento los ayuntamientos habrían firmado un documento de encargo del tratamiento (anexo 5), conforme a las previsiones del artículo 12 de la Ley orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal (LOPD), norma aplicable hasta el 25 de mayo de 2018 (p. ej. artículo 99 del RGPD) y, por tanto, aplicable en el momento de la firma de dicho documento (anexo 5).

Es decir, el esquema que se habría establecido en su momento (según el cual los 25 ayuntamientos, como responsables, habrían firmado un contrato de encargo del tratamiento con el Consejo Comarcal —encargado del tratamiento—, que habría firmado el convenio tipo, en nombre y representación de los ayuntamientos, según el cual tanto la Diputación como el CAOC serían subencargados del tratamiento) no se corresponde con dicha premisa.

En consecuencia, son el Consejo Comarcal y los 25 ayuntamientos, como responsables de los respectivos tratamientos de datos, los entes que deberían firmar el correspondiente contrato de encargo del tratamiento con la Diputación [...].

Así, por un lado, para que el Consejo Comarcal pueda encargar a la Diputación (que sería la encargada del tratamiento) y al CAOC (como subencargado) el tratamiento de los datos de los que es responsable en los términos apuntados, se tendrá que establecer el correspondiente contrato o acto jurídico (en los términos del artículo 28.3 del RGPD).

Por otra parte, cada ayuntamiento debería establecer el correspondiente contrato de encargo del tratamiento con la Diputación (previando que el CAOC será subencargado) con respecto al tratamiento de los datos de los que es responsable cada ayuntamiento, en los términos apuntados (en relación con las competencias de los ayuntamientos en materia de financiación de los servicios sociales municipales), en caso de que estos datos se vayan a tratar mediante la plataforma DIBA-HESTIA.

En el caso de que los diferentes responsables del tratamiento respectivo (Consejo Comarcal y ayuntamientos) así lo establezcan, el mismo convenio podría incluir ambos encargos.

En cualquier caso, puede ser de interés consultar la Guía sobre el encargado del tratamiento en el RGPD, elaborada por las autoridades de protección de datos para ayudar a los responsables y los encargados en la adaptación a las exigencias del RGPD, disponible en la web de la Autoridad, <http://apdcat.gencat.cat/es/inici/>.

Finalmente, nos referimos a la **quinta pregunta**: “¿A nombre de cuál de las administraciones, ayuntamientos o Consejo Comarcal [...], deben emitirse los certificados digitales de los profesionales para acceder a las consultas de datos personales mediante DIBA-HESTIA?”.

Según la consulta, el servicio Hestia del CAOC habría informado al Consejo Comarcal de que “solo permite el acceso en esta funcionalidad del Hestia a los certificados digitales que vayan a nombre del Consejo Comarcal”. La consulta añade que estos certificados digitales “son tramitados por cada uno de los ayuntamientos que tienen contratados a estos profesionales, de acuerdo con los convenios de colaboración entre los ayuntamientos y el Consejo Comarcal”.

Según la cláusula quinta del convenio tipo de 2017, “Los entes locales adheridos, como responsables de los ficheros, AUTORIZAN a la Diputación [...], como encargada del tratamiento, a adoptar aquellas medidas que sean necesarias para facilitar el acceso a los datos de los servicios de Via Oberta mediante la aplicación Hestia. A estos efectos, la Diputación [...] tramitará la obtención del certificado de aplicación necesario para interactuar con la AOC. A su vez, el ente local adherido, si fuera necesario, realizará la adhesión al Convenio Marco de Interoperabilidad y los protocolos específicos que se requieran para el uso de los diferentes servicios de Via Oberta”.

Corresponde a los responsables del tratamiento (el Consejo Comarcal y los ayuntamientos) establecer y concretar cómo se producirá el tratamiento de datos relativo al ejercicio de sus respectivas competencias en materia de servicios sociales, en concreto, determinar qué perfiles de usuarios o profesionales accederán a la información personal y la tratarán y mediante qué medios se accederá a ella (en su caso, mediante un certificado digital u otro medio).

Esto, sin perjuicio de que el acceso por parte de determinados perfiles de usuario a la información personal de DIBA-HESTIA mediante certificado digital se encuentre limitado por las condiciones y características de la prestación del servicio por parte del CAOC, cuestión que se desconoce, dada la información disponible, y que, en cualquier caso, no corresponde determinar a esta Autoridad.

En cualquier caso, el acceso a la información personal contenida en DIBA-HESTIA y su tratamiento posterior, por parte de los usuarios que estén autorizados, deberá dar correcto cumplimiento a los principios y garantías de la normativa de protección de datos (RGPD).

En este sentido, según dispone el artículo 5.1.c) del RGPD: “Los datos personales serán adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con los fines para los que son tratados (“minimización de datos”).”

Por lo tanto, hay que recordar que los diferentes profesionales (perfiles de usuario) deberán tener acceso, únicamente, a aquella información personal de la plataforma DIBA-HESTIA que resulte necesaria y pertinente para el cumplimiento de las competencias respectivas del ente local del que dependen (gestión del servicio y actividad de los equipos básicos de atención social agrupados en el Área Básica de Servicios Sociales, en el caso de los usuarios del Consejo Comarcal, y ejercicio de las competencias en relación con la financiación del servicio, en el caso de los usuarios del ayuntamiento).

De acuerdo con las consideraciones hechas hasta ahora en relación con la consulta planteada, se hacen las siguientes

Conclusiones

Preguntas 1 a 4:

Corresponde a las entidades implicadas la elección de un determinado modelo de gestión de los servicios sociales básicos (en los términos de la LSS) y, en consecuencia, la concreción de la responsabilidad sobre el tratamiento de los datos personales.

Sin embargo, según el esquema expuesto en el fundamento jurídico III de este dictamen, en principio habría que atribuir tanto al Consejo Comarcal como a los 25 ayuntamientos la condición de responsables del tratamiento de datos de la plataforma DIBA-HESTIA (artículo 4.7 del RGPD) que resulte necesario para la prestación de los servicios sociales básicos, atendiendo a sus respectivas competencias (LSS).

La Diputación [...] sería la encargada del tratamiento, no solo por cuenta del Consejo Comarcal, sino también por cuenta de los 25 ayuntamientos (entidades responsables del tratamiento que les corresponde en relación con el ámbito de competencia respectivo), y el CAOC sería subencargado del tratamiento, como refleja el propio convenio tipo.

En atención a su condición de responsables del tratamiento, el Consejo Comarcal y los ayuntamientos deberían suscribir, respectivamente, los correspondientes contratos de encargo con la Diputación (encargada) y el CAOC (subencargado).

Pregunta 5:

Corresponde a las entidades responsables del tratamiento determinar, entre otras cuestiones, qué perfiles de usuario o profesionales accederán a la información y la tratarán, y mediante qué medios se accederá a ella (en su caso, mediante certificado digital u otro medio). Los profesionales tendrán acceso, únicamente, a aquella información personal de la plataforma DIBA-HESTIA que resulte necesaria y pertinente para el cumplimiento de las competencias respectivas de la entidad local de que dependen (artículo 5.1.c del RGPD).

Barcelona, 28 de mayo de 2018