

CNS 6/2020

Dictamen en relación con la consulta de un ayuntamiento sobre la implementación de un sistema inteligente de recogida selectiva de residuos

En fecha 20 de febrero de 2020 se presenta ante la Autoridad Catalana de Protección de Datos un escrito de un ayuntamiento en el que se plantean diversas cuestiones relacionadas con la implementación de un sistema de recogida selectiva de residuos fundamentado en la utilización de contenedores que incorporan un sistema de identificación por radiofrecuencia.

En fecha 25 de febrero de 2020 se dirige un escrito al ayuntamiento en el que se solicita la memoria relativa a la propuesta de implantación del sistema de recogida selectiva de residuos o, en su defecto, información sobre los siguientes aspectos :

- Descripción detallada del funcionamiento del sistema de recogida de residuos en cuanto al tratamiento de datos (datos a tratar, origen de los datos y soportes donde se incorporarán).
- Determinación de los sujetos que intervienen en el tratamiento de datos con indicación de las respectivas tareas y/o funciones en lo que respecta al acceso o tratamiento de los datos.
- Descripción del proceso de seudonimización (atribución de código a los usuarios del servicio por identificarlos).
- Flujos de información previstos.
- Medidas de seguridad previstas.

En fecha 10 de marzo de 2020 el Ayuntamiento responde al requerimiento de información mediante el envío de un informe emitido por la técnica de residuos y medio natural del consistorio en relación con la propuesta de implantación del nuevo sistema de recogida de residuos.

Analizada la petición y visto el informe de la Asesoría Jurídica, se dictamina lo siguiente.

(...)

II

El Ayuntamiento manifiesta en su consulta la voluntad de implementar un nuevo sistema de gestión y recogida selectiva de residuos en el municipio basado en el sistema de control de acceso con identificación de usuarios en contenedores de resto y orgánico.

En concreto, en este modelo, el usuario dispondrá de una tarjeta identificativa por radio frecuencia (RFID) mediante la cual podrá acceder a los contenedores (equipados con lectores de RFID y sistemas de cierre electrónico) y, una vez autenticada su identificación, depositar el residuo genera

En la consulta no consta si dichos contenedores estarán equipados con sensores de peso o de grado de cumplimentación. Esta tecnología adicional permite obtener datos más cuidadosos de los patrones de comportamiento de los usuarios y suele ser habitual en los llamados "sistemas de cámara",

a la que parece que respondería la propuesta presentada por el Ayuntamiento, a efectos de optimizar el sistema de recogida de residuos.

En todo caso, en la consulta se señala que:

- Cada vivienda dispondrá de dos tarjetas RFID (smart cards).
- Adicionalmente y de forma voluntaria, los usuarios podrán hacer uso de una aplicación para teléfonos inteligentes, que permite consultar el número de aperturas realizadas, generar incidencias del servicio, consultar el calendario de recogida u otra información relativa a los residuos municipales .
- Se llevará a cabo un registro de cada apertura de los contenedores por cada usuario del sistema.
- Los datos registrados serán los números de identificación RFID, la fecha y la hora.
- Estos datos se transferirán online a través de módem GSM/GPRS al software MAWIS U2 de la empresa MOBA, que integra las herramientas necesarias para la recolección, transmisión y procesamiento de datos.
- La empresa MOBA es el proveedor de la tecnología necesaria para la prestación del servicio, en este caso, a la empresa VALORIZA, concesionaria del servicio de recogida de residuos y limpieza viaria del municipio.
- Dicho software permite obtener información del servicio en base a multitud de informes y estadísticas.

A su vez, se recuerda que la implantación de este nuevo sistema de gestión y recogida selectiva de residuos en el municipio se llevará a cabo progresivamente en tres fases, con el objetivo último de establecer el sistema de pago por generación. Este sistema permite computar la generación real de residuos de cada hogar o comercio y definir el importe de la tasa en función de la cantidad y tipos de residuos generados.

En atención a la documentación adjuntada, estas tres fases de despliegue de la propuesta corresponden, a grandes rasgos, a las siguientes actuaciones:

1. Creación de la base de datos necesaria para la implementación del servicio.
2. Modificación de la ordenanza fiscal de residuos del municipio para adaptarse al sistema de pago por generación.
3. Una vez aprobada la nueva ordenanza fiscal, formalización de contratos de encargado del tratamiento con los sujetos implicados en el tratamiento de datos.

Conviene advertir que, de estas tres fases, sólo en el apartado relativo a la fase 1 de la documentación enviada se hace una descripción bastante detallada de la información que, desde el punto de vista de la protección de datos, se requiere a efectos de realizar un examen cuidadoso de la incidencia que la propuesta presentada puede comportar para el derecho a la protección de datos de las personas afectadas (origen de los datos que se tratarán, proceso de seudonimización, sujetos intervinientes, flujos de información, etc.) .

Por el contrario, la información aportada respecto a las fases 2 y 3 resulta poco precisa en cuanto al tratamiento de datos personales. Tan sólo se señala (fase 2) que, para la modificación de la ordenanza fiscal, será necesario revisar y modificar la base de datos de que se dispone, sin más concreción al respecto, y (fase 3) que esta base de datos (de la que no consta en qué sentido

sería modificada) será comunicada a terceros, sin concretar la finalidad de esta comunicación, más allá de indicar la formalización de un encargo del tratamiento.

Visto esto, cabe señalar que el examen de la propuesta presentada por el Ayuntamiento y, particularmente, de las cuestiones planteadas en su consulta se efectuará exclusivamente a partir de la información de que se dispone respecto a la fase 1 del proceso de implantación del sistema de gestión y recogida selectiva de residuos. En caso de que el Ayuntamiento quiera formular igualmente una consulta respecto a las fases 2 y 3 sería necesario formular una nueva consulta aportando información detallada sobre el contenido de estas fases y, en especial, sobre los tratamientos de datos personales que se pretenderían llevar a término.

Las cuestiones planteadas son:

- a) Si el tratamiento de datos que se pretende llevar a cabo está legitimado para la gestión y tratamiento de residuos.
- b) Si la cesión de la base de datos de los habitantes del municipio a un tercero es posible y, en caso afirmativo, si sería suficiente con que el encargado del tratamiento tenga un contrato conforme al artículo 28.2 del Reglamento (UE) 2016/ 679, del Parlamento y del Consejo Europeo, de 27 de abril de 2016, General de Protección de Datos (en adelante, RGPD)), y cumpla con las medidas de seguridad exigidas por la normativa.

III

El RGPD establece que todo tratamiento de datos personales debe ser lícito, leal y transparente (artículo 5.1.a)).

El artículo 6.1 del RGPD regula las bases jurídicas en las que puede fundamentarse el tratamiento de datos personales. En concreto, el apartado e) dispone que el tratamiento será lícito si “es necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento”.

El artículo 6.3 del RGPD establece que la base del tratamiento indicado en este artículo 6.1.e) debe estar establecida por el Derecho de la Unión europea o por el derecho de los Estados miembros que se aplique al responsable del tratamiento.

La remisión a la base legítima establecida conforme al derecho interno de los Estados miembros a que se refiere este artículo requiere que la norma de desarrollo, al tratarse la protección de datos personales de un derecho fundamental, tenga rango de ley (artículo 53 CE), tal y como ha venido a reconocer el artículo 8 de la Ley orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales (en adelante, LOPDGDD).

De acuerdo con la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local (en adelante, LRRL), la gestión de los residuos sólidos urbanos forma parte de las competencias propias de los municipios (artículo 25.2.b)).

En términos similares, el Texto refundido de la Ley municipal y de régimen local de Cataluña (en adelante, TRLMRLC), aprobado por el Decreto legislativo 2/2003, de 28 de abril, establece que el municipio tiene competencias propias en materia de recogida y tratamiento de residuos (artículo 66.3.1)).

El Texto refundido de la Ley reguladora de los residuos (en adelante, TRLR), aprobado por el Decreto legislativo 1/2009, de 21 de julio, regula “la gestión de los residuos en el ámbito territorial de Cataluña, en el marco de las competencias de la Generalidad en materia de ordenación del territorio, de protección del medio ambiente y de preservación de la naturaleza.”

El artículo 42 del TRLR, relativo a las competencias y funciones de los municipios, dispone que:

- “1. La gestión de residuos municipales es una competencia propia del municipio.
2. El municipio, independiente o asociadamente, debe prestar, como mínimo, el servicio de recogida selectiva, de transporte, de valorización y de disposición del desperdicio de los residuos municipales. (...)”.

Con respecto a la recogida selectiva de residuos, contexto en el que nos encontramos, el artículo 53 del TRLR dispone que:

- “1. Con el objetivo de favorecer el reciclaje y la valorización material de los residuos municipales todos los municipios deben prestar el servicio de recogida selectiva de las diversas fracciones de residuos. Los municipios deben prestar el servicio de recogida selectiva utilizando los sistemas de separación y recogida que se hayan mostrado más eficientes y que sean más adecuados a las características de su ámbito territorial. (...)”

Conviene también señalar las previsiones del artículo 10 del TRLR, que dispone que:

- “1. Para reducir la producción de los residuos y su peligrosidad debe fomentarse lo siguiente: a) La aplicación de las mejores tecnologías disponibles que favorezcan la reducción de los residuos, la concentración, el ahorro de recursos naturales y energía, y que reduzcan los riesgos para el medio y la salud de las personas. (...).
2. Se establecerán medidas económicas y fiscales orientadas a promover la reducción de la producción de residuos, el tratamiento para reducir su peligrosidad, valorización material y reciclaje. Las medidas orientadas a la reducción de residuos de envases y embalajes son prioritarias. (...)”

En el ámbito local, el instrumento económico más relevante es sin duda la tasa de basura, regulado a través de ordenanzas fiscales.

El texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por el Real decreto legislativo 2/2004, de 5 de marzo, establece que los servicios de recogida y tratamiento de residuos pueden estar sujetos a tasas (artículo 20.4.s)).

Por su parte, el artículo 40.4 del TRLR establece que "las tasas y tarifas de los servicios prestados por los entes locales deben ser fijadas por las ordenanzas fiscales correspondientes."

A todo esto, el Programa metropolitano de prevención y gestión de recursos y residuos municipales 2019-2025 (instrumento de planificación del Área Metropolitana de Barcelona (en adelante, AMB)), que plantea un cambio en el sistema de recogida y tratamiento de residuos metropolitano, no sólo para llegar a cumplir los objetivos europeos, sino para incorporar una nueva lógica en la forma en que se utilizan los recursos naturales y se gestionan los residuos, establece que en el año 2025 los

municipios del área metropolitana (entre ellos, el presente municipio) tendrán que haber incorporado un sistema de bonificación o pago por uso del servicio de recogida.

En atención a las consideraciones hechas hasta ahora, puede decirse que la implementación de un sistema de gestión y recogida selectiva de residuos como el que se plantea en la consulta se enmarcaría en el ejercicio de las competencias que, en materia de gestión de residuos, la legislación vigente atribuye a los municipios.

En consecuencia, la base jurídica del artículo 6.1.e) del RGPD, a la que se ha mencionado, podría legitimar los tratamientos de datos personales que resulten necesarios a tal efecto. Esto, siempre que se respeten el resto de principios y garantías establecidos en la legislación de protección de datos.

IV

En atención a la información de que se dispone, la implementación del sistema de recogida selectiva de residuos se llevará a cabo en el presente caso empleando datos seudonimizados, lo que es necesario valorar positivamente.

De acuerdo con el artículo 4.5) del RGPD se entiende por seudonimización “el tratamiento de datos personales de forma tal que ya no puedan atribuirse a un interesado sin utilizar información adicional, siempre que dicha información adicional figure por separado y esté sujeta a medidas técnicas y organizativas destinadas a garantizar que los datos personales no se atribuyan a una persona física identificada o identificable.”

A través de esta técnica se pretende garantizar un mayor respeto a la privacidad de las personas afectadas, dado que su aplicación en los datos personales permite reducir los riesgos asociados a su tratamiento para las personas afectadas.

Así se recuerda en el considerando 28 del RGPD:

“La aplicación de la seudonimización a los datos personales puede reducir los riesgos para los interesados afectados y ayudar a los responsables y encargados del tratamiento a cumplir sus obligaciones de protección de las datos”.

La seudonimización se convierte, por tanto, en una técnica relevante en el contexto de la protección de datos en el diseño, al permitir al responsable del tratamiento garantizar un tratamiento de datos más seguro, así como el cumplimiento del resto de exigencias en materia de protección de

En este sentido, el artículo 25 del RGPD establece que:

“1. Teniendo en cuenta el estado de la técnica, el coste de la aplicación y la naturaleza, ámbito, contexto y fines del tratamiento, así como los riesgos de diversa probabilidad y gravedad que entraña el tratamiento para los derechos y libertades de las personas físicas, el responsable del tratamiento aplicará, tanto en el momento de determinar los medios de tratamiento como en el momento del propio tratamiento, medidas técnicas y organizativas apropiadas, como la seudonimización, concebidas para aplicar de forma efectiva los principios de protección de datos, como la minimización de datos, e integrar las garantías necesarias en el tratamiento, a fin de cumplir los requisitos del presente Reglamento y proteger los derechos de los interesados.”

En cualquier caso, hay que tener presente que los datos seudonimizados, a diferencia de los datos anonimizados, quedan sujetos a los principios y obligaciones establecidos en la normativa de protección de datos.

Así se desprende claramente del considerante 26 del RGPD:

“Los principios de la protección de datos deben aplicarse a toda la información relativa a una persona física identificada o identificable. Los datos personales seudonimizados, que cabría atribuir a una persona física mediante la utilización de información adicional, deben considerarse información sobre una persona física identificable. Para determinar si una persona física es identificable, deben tenerse en cuenta todos los medios, como la singularización, que razonablemente pueda utilizar el responsable del tratamiento o cualquier otra persona para identificar directa o indirectamente a la persona física. Para determinar si existe una probabilidad razonable de que se utilicen medios para identificar a una persona física, deben tenerse en cuenta todos los factores objetivos, como los costes y el tiempo necesarios para la identificación, teniendo en cuenta tanto la tecnología disponible en el momento del tratamiento como los avances tecnológicos. Por tanto los principios de protección de datos no deben aplicarse a la información anónima, es decir información que no guarda relación con una persona física identificada o identificable, ni a los datos convertidos en anónimos de forma que el interesado no sea identificable, o deje de serlo. En consecuencia, el presente Reglamento no afecta al tratamiento de dicha información anónima, inclusive con fines estadísticos o de investigación.”

v

En la consulta se describe el procedimiento de seudonimización que se seguirá en el presente caso, a efectos de garantizar el tratamiento de datos de los usuarios en el nuevo sistema de recogida selectiva de residuos.

De entrada, se recuerda que se empleará una base de datos cedida por el AMB, la cual habría sido obtenida, a su vez, de la Sociedad General de Aguas de Barcelona (AGBAR). En esta base de datos consta la siguiente información:

- Número correspondiente al contrato de suministro.
- Tipo de documento de identificación y número de identificación (DNI/NIF) del cliente.
- Nombre y apellidos del cliente.
- Datos de contacto del cliente: teléfono y correo electrónico.
- Datos del domicilio del cliente: municipio, código postal, nombre de la calle, número de finca, piso y puerta.

Desde el punto de vista de la protección de datos, nos encontramos ante un primer flujo de información personal entre administraciones públicas que, como cualquier otro tratamiento de datos, a fin de considerarlo lícito requiere contar con la concurrencia de alguna de las bases jurídicas establecidas en la legislación de protección de datos.

En el presente caso, la base jurídica del artículo 6.1.e) del RGPD, a la que se ha mencionado anteriormente, podría amparar la cesión de datos pretendida, en la medida en que concurriría una norma con rango de ley (LRBL y TRLR) que atribuye al municipio competencias en una materia (la de gestión de los residuos) para cuyo ejercicio puede ser necesario disponer de dicha información personal.

Señalar que los tratamientos de datos que lleva a cabo la administración pública están sujetos a los principios establecidos en el RGPD, entre ellos, el principio de limitación de la finalidad (artículo 5.1.b) RGPD), según el cual los datos deben recogerse por fines determinados, explícitos y legítimos, y no deben tratarse ulteriormente de forma incompatible con estos fines.

Es, por tanto, necesario, para considerar lícita la comunicación de datos, que la finalidad del tratamiento al que se destinarán estos datos resulte compatible con la finalidad para la que se recogieron inicialmente. Así se desprende tanto del mismo artículo 5.1.b) del RGPD como del artículo 6.4 del RGPD.

También debería ajustarse a lo establecido en el artículo 155 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público, en su redacción dada por el Real decreto ley 14/2019, de 31 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes por razones de seguridad pública en materia de administración digital, contratación del sector público y telecomunicaciones (en adelante, RDL 14/2019), según el cual:

Artículo 155. Transmisiones de datos entre Administraciones Públicas.

1. De conformidad con lo dispuesto en el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales ya la libre circulación de estos datos y por lo que se deroga la Directiva 95/46/CE y en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales y su normativa de desarrollo, cada Administración deberá facilitar el acceso de las restantes Administraciones Públicas a las datos relativos a los interesados que obran en su poder, especificando las condiciones, protocolos y criterios funcionales o técnicos necesarios para acceder a dichas datos con las máximas garantías de seguridad, integridad y disponibilidad.

2. En ningún caso podrá procederse a un tratamiento ulterior de las datos para fines incompatibles con el fin para el que se recogieron inicialmente las datos personales. De acuerdo con lo previsto en el artículo 5.1.b) del Reglamento (UE) 2016/679, no se considerará incompatible con los fines iniciales el tratamiento ulterior de los datos personales con fines de archivo en interés público, fines de investigación científica e histórica o fines estadísticos.

3. Fuera del caso previsto en el apartado anterior y siempre que las leyes especiales aplicables a los respectivos tratamientos no prohíban expresamente el tratamiento ulterior de los datos para una finalidad distinta, cuando la Administración Pública cesionaria de los datos pretenda el tratamiento ulterior de los mismos para una finalidad que estime compatible con el fin inicial, deberá comunicarlo previamente a la Administración Pública cedente a efectos de que ésta pueda comprobar dicha compatibilidad. La Administración Pública cedente podrá, en el plazo de diez días oponerse motivadamente. Cuando la Administración cedente sea la Administración General del Estado podrá en este supuesto, excepcionalmente y de forma motivada, suspender la transmisión de datos por razones de seguridad nacional de forma cautelar por el tiempo estrictamente indispensable para su preservación. En tanto que la Administración Pública cedente no comunique su decisión a la cesionaria ésta no podrá emplear los datos para la nueva finalidad pretendida.

Se exceptúan de lo dispuesto en el párrafo anterior los supuestos en que el tratamiento para otro fin distinto de aquel para el que se recogieron los datos personales esté previsto en una norma con rango de ley de conformidad con lo previsto en el artículo 23.1 del Reglamento (UE) 2016/679.”

Como se ha visto, el AMB es la administración pública del territorio metropolitano de Barcelona, que lo conforman 36 municipios, entre ellos el presente municipio.

De acuerdo con el artículo 14 de la Ley 31/2010, de 31 de agosto, el AMB ejerce competencias en materia de gestión de residuos, tales como el tratamiento, la valorización y la disposición de los residuos municipales o la coordinación de los sistemas municipales de recogida de residuos municipales, así como competencias en materia de aguas, como la prestación del servicio de distribución de agua potable hasta el consumidor, el cual se realiza mediante concesiones con determinadas empresas suministradoras (como sería el caso, de AGBAR).

La base de datos objeto de cesión parece estar vinculada a la prestación del servicio de abastecimiento de agua a los municipios del AMB, uno de ellos el municipio que efectúa la consulta. En el coste de este servicio, y en virtud de las competencias del AMB en materia de residuos, también se repercute, entre otros conceptos impositivos, la tasa metropolitana de tratamiento y deposición de residuos municipales.

Visto esto, y teniendo en cuenta que el Ayuntamiento empleará los datos comunicados para la implementación de un sistema de recogida selectiva de residuos que, en último término, debe llevar al establecimiento del sistema de pago por generación, es decir, al cobro de una tasa por la prestación de este servicio, la cesión de estos datos podría entenderse que respondería a una finalidad compatible (artículo 6.4 RGPD). En cualquier caso, correspondería al AMB comprobar esta compatibilidad entre finalidades.

Además de esto, hay que tener presente que los tratamientos de datos efectuados por la administración pública también deben ajustarse al principio de minimización de datos (artículo 5.1.c) RGPD), por lo que sólo podrá considerarse se legítima la comunicación de los datos que sean adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con la finalidad para la que se comunican.

En este sentido, el considerante 31 del RGPD explicita:

“Las solicitudes de comunicación de las autoridades públicas siempre deben presentarse por escrito, de forma motivada y con carácter ocasional, y no deben referirse a la totalidad de un archivo ni dar lugar a la interconexión de varios archivos. El tratamiento de datos personales por dichas autoridades públicas debe ser conforme a la normativa en materia de protección de datos que sea de aplicación en función de la finalidad del tratamiento”.

De acuerdo con ello, la habilitación conferida por el artículo 6.1.e) del RGPD sólo operaría en el presente caso respecto a los datos estrictamente necesarios para la correcta identificación de los usuarios del sistema de recogida selectiva de residuos mediante el uso de tarjetas y contenedores inteligentes.

Teniendo en cuenta la información que consta en la base de datos facilitada por el AMB, en virtud de este principio de minimización, parece que resultaría adecuada -y, por tanto, lícita- la comunicación de los datos identificativos y los relativos al domicilio de los usuarios residentes en el municipio que efectúa la consulta.

Ahora bien, por la información de que se dispone, no parecería justificada, a efectos de establecer la información necesaria para poner en marcha el nuevo sistema de recogida selectiva de residuos, la comunicación del dato relativo al número de la póliza de abono o contrato de suministro.

En cuanto a los datos relativos al número de teléfono y al correo electrónico de estos usuarios, advertir que su cesión sólo sería lícita si resultase necesaria para la efectiva implementación del sistema de recogida selectiva de residuos que se pretende llevar a cabo.

VI

En segundo término, se señala que el Ayuntamiento vinculará los datos recibidos del AMB (los cuales, es necesario reiterar, deberían limitarse a los señalados en el punto anterior) a un código numérico aleatorio para cada usuario.

Asimismo, recuerda que únicamente este código se facilitará a la empresa concesionaria del servicio de recogida de residuos en el municipio, quien a su vez facilitará este código a su empresa proveedora de las soluciones tecnológicas necesarias para la prestación del mismo servicio.

La finalidad de esta comunicación es poder vincular el citado código a las tarjetas que posteriormente se facilitarán a las personas usuarias del servicio y que deben permitir su acceso a los contenedores para depositar el residuo generado. Se prevé que, efectuada esta vinculación, el Ayuntamiento incorpore en su base de datos los números de las tarjetas asignadas a cada código único.

Dado que, como se ha visto, los datos seudonimizados quedan sujetos a la normativa de protección de datos, es necesario advertir que, desde el punto de vista de la protección de datos, nos encontramos ante otro flujo de información personal, en este caso, desde el Ayuntamiento hacia la empresa concesionaria del servicio (y también desde esa empresa a la empresa proveedora de la solución tecnológica).

Hay que tener en cuenta que, en este caso, al ser aplicable la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público (en adelante, LCSP), la misma norma atribuye a dichas empresas la condición de encargado del tratamiento, figura que el RGPD define como "la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio o cualquier otro organismo que trata datos personales por cuenta del responsable del tratamiento" (artículo 4.8).

Así desprende de la disposición adicional 25a de la LCSP:

- “1. Los contratos regulados en la presente Ley que impliquen el tratamiento de datos de carácter personal deberán respetar en su integridad la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y su normativa de desarrollo.
2. Para el caso de que la contratación implique el acceso del contratista a datos de carácter personal de cuyo tratamiento sea responsable la entidad contratante, aquél tendrá la consideración de encargado del tratamiento.

En este supuesto, el acceso a estas datos no se considerará comunicación de datos, cuando se cumpla lo previsto en el artículo 12.2 y 3 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13

de diciembre. En cualquier caso, las previsiones del artículo 12.2 de dicha Ley deberán constar por escrito.

Cuando finalice la prestación contractual los datos de carácter personal deberán ser destruidos o devueltos a la entidad contratante responsable, o al encargado de tratamiento que ésta hubiera designado.

El tercero encargado del tratamiento conservará debidamente bloqueadas las datos en tanto pudieran derivarse responsabilidades de su relación con la entidad responsable del tratamiento.

3. En el caso de que un tercero trate datos personales por cuenta del contratista, encargado del tratamiento, deberán cumplirse los siguientes requisitos: a) Que dicho tratamiento se haya especificado en el contrato firmado por la entidad contratante y el contratista. b) Que el tratamiento de datos de carácter personal se ajuste a las instrucciones del responsable del tratamiento. c) Que el contratista encargado del tratamiento y tercero formalicen el contrato en los términos previstos en el artículo 12.2 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

En estos casos, el tercero tendrá también la consideración de encargado del tratamiento.”

El artículo 33.1 de la LOPDDDD establece que “el acceso por parte de un encargado de tratamiento a las datos personales que resulten necesarios para la prestación de un servicio al responsable no se considerará comunicación de datos siempre que se cumpla lo establecido en el Reglamento (UE) 2016/679, en la presente ley orgánica y en sus normas de desarro

Visto esto, sería necesario que, ya en esta fase 1 de implementación de la propuesta presentada (no en la fase 3 como se apunta en la consulta), se formalice un encargo del tratamiento entre el Ayuntamiento (responsable) y el empresa concesionaria (encargado del tratamiento), mediante un contrato que los vincule.

En este contrato debería establecerse el objeto, la duración, la naturaleza y la finalidad del tratamiento, así como el tipo de datos personales y categorías de interesados y las obligaciones y los derechos del responsable, y, en particular, que empresa encargada del tratamiento (artículo 28.3 RGPD):

“a) tratará los datos personales únicamente siguiendo instrucciones documentadas del responsable, inclusive respecto a las transferencias de datos personales a un tercer país o a una organización internacional, salvo que esté obligado a ello en virtud del Derecho de la Unión o de los Estados miembros que se aplique al encargado; en tal caso, el encargado informará al responsable de esa exigencia legal previa al tratamiento, salvo que tal Derecho lo prohíba por razones importantes de interés público; b) garantizará que las personas autorizadas para tratar datos personales se hayan comprometido a respetar la confidencialidad o estén sujetas a una obligación de confidencialidad de naturaleza estatutaria; c) tomará todas las medidas necesarias de conformidad con el artículo 32; d) respetará las condiciones indicadas en los apartados 2 y 4 para recurrir a otro encargado del tratamiento; e) asistirá al responsable, teniendo en cuenta la naturaleza del tratamiento, a través de medidas técnicas y organizativas apropiadas, siempre que sea posible, para que éste pueda cumplir con su obligación de responder a las solicitudes que tengan por objeto el ejercicio de los derechos de los interesados establecidos en el capítulo III;

f) ayudará al responsable a garantizar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en los artículos 32 a 36, teniendo en cuenta la naturaleza del tratamiento y la información a disposición del encargado; g) a elección del responsable, suprimirá o devolverá todas las datos personales una vez finalice la prestación de los servicios de tratamiento, y suprimirá las copias existentes a menos que se requiera la conservación de los datos personales en virtud del Derecho de la Unión o de los Estados miembros; h) pondrá a disposición del responsable toda la información necesaria para demostrar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el presente artículo, así como para permitir y contribuir a la realización de auditorías, incluidas inspecciones, por parte del responsable o de otro auditor autorizado por dicho responsable.

En relación con lo dispuesto en la letra h) del párrafo primero, el encargado informará inmediatamente al responsable si, en su opinión, una instrucción infringe el presente Reglamento u otras disposiciones en materia de protección de datos de la Unión o de los Estados miembros. ”

Asimismo, sería necesario que en este contrato se estableciese la previsión de que, por medio de su formalización, el Ayuntamiento autoriza a la empresa concesionaria a subcontratar determinados servicios que dicha empresa considera esenciales para garantizar la correcta prestación del servicio de recogida selectiva de residuos, en concreto, los servicios de gestión de la información y tecnologías TIC (en este caso, prestados por otra empresa).

Así se desprende del artículo 28.2 del RGPD, según el cual “el encargado del tratamiento no recurrirá a otro encargado sin 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.”

También sería necesario que la empresa concesionaria formalizara un contrato específico con la empresa subencargada, en el que deberían establecerse todas las obligaciones que el Ayuntamiento (responsable) le impone como encargado del tratamiento, las cuales esta otra empresa subencargada también debería cumplir (artículo 28.4 RGPD).

Recuerda que, en caso de incumplimiento, el encargado inicial (la empresa concesionaria) seguiría siendo plenamente responsable del cumplimiento de las obligaciones del subencargado ante el responsable del tratamiento (el Ayuntamiento).

Advertir, asimismo, que la subcontratación de los servicios prestados por esta otra empresa, en atención a cuál sea la ubicación de sus servidores, podría implicar una transferencia internacional de datos (TID), si la información personal se transmitiera a terceros países situados fuera de el Espacio Económico Europeo, supuesto en que dicha transmisión debería regirse por lo establecido en los artículos 44 a 50 del RGPD.

En cuanto a la adopción de medidas de seguridad, aspecto a que se hace expresamente mención a la consulta, recuerda que el contrato que formalice el encargo del tratamiento debería establecer la obligación del encargado de adoptar todas las medidas técnicas y organizativas adecuadas para garantizar un nivel de seguridad adecuado al riesgo, de conformidad con lo establecido en el artículo 32 del RGPD (28.3.c) RGPD).

Correspondería al Ayuntamiento, como responsable, realizar la evaluación de riesgos para determinar las medidas de seguridad apropiadas para garantizar la seguridad de la información tratada y los de

de las personas afectadas. Por su parte, la empresa concesionaria, como encargado, también debería evaluar los posibles riesgos derivados del tratamiento, teniendo en cuenta los medios empleados y otras circunstancias que puedan incidir en la seguridad (artículos 32 y 28.3.f) RGPD).

El Ayuntamiento debería tener en cuenta si dicha empresa utiliza algún mecanismo de certificación, dado que, en el marco del encargo del tratamiento, el cumplimiento de ciertos estándares de seguridad puede ser un indicador a tener en cuenta a la hora establecer que el tratamiento es conforme a los requisitos del RGPD y se garantiza la protección de los derechos del afectado (artículo 28.5 RGPD).

En cualquier caso, estas medidas de seguridad deberían ajustarse al Esquema Nacional de Seguridad, como se infiere de la disposición adicional primera de la LOPDDDD.

Sobre estas y otras cuestiones, puede ser de interés consultar la Guía sobre el encargo del tratamiento en el RGPD, disponible en la web de la Autoridad <http://apdcat.gencat.cat>.

A todo ello, en el supuesto de que el expediente de contratación del servicio de recogida de residuos y limpieza viaria se hubiera iniciado a partir del 6 de noviembre de 2019, fecha en la que entró en vigor el RDL 14/2019, ya citado (entendiendo por inicio la publicación de la convocatoria del procedimiento de adjudicación del contrato (disposición transitoria tercera)), habría que tener presente lo establecido en el artículo 5 del RDL 14/2019.

Este artículo 5 modifica algunos preceptos de la LCSP, entre ellos, el artículo 122.2, que, en su redacción dada por este RDL 14/2019, dispone lo siguiente:

“2. (...)

Los pliegos deberán mencionar expresamente la obligación del futuro contratista de respetar la normativa vigente en materia de protección de datos.

Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 28.2 del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y la libre circulación de estos datos y por lo que se deroga la Directiva 95/46/CE, en aquellos contratos cuya ejecución requiera el tratamiento por el contratista de datos personales por cuenta del responsable del tratamiento, adicionalmente en el pliego se hará constar:

a) La finalidad para la que se cederán dichas datos. b)

La obligación del futuro contratista de someterse en todo caso a la normativa nacional y de la Unión Europea en materia de protección de datos, sin perjuicio de lo establecido en el último párrafo del apartado 1 del artículo 202. c) La obligación de la empresa adjudicataria

de presentar antes de la formalización del contrato una declaración en la que ponga de manifiesto donde van a estar ubicados los servidores y desde donde se van a prestar los servicios asociados a los mismos. d) La obligación de comunicar cualquier cambio que se produzca, al largo de la vida del contrato, de la información facilitada en la declaración a que se refiere la letra c) anterior. e) La obligación de los licitadores de indicar en su oferta,

si tienen previsto subcontratar los servidores o los servicios asociados a los mismos, el número o el perfil empresarial, definido por referencia a las condiciones de solvencia profesional o técnica, de los subcontratistas a los que se vaya a encomendar su realización.

En los pliegos correspondiente a los contratos a que se refiere el párrafo anterior las obligaciones recogidas en las letras a) ae) anteriores en todo caso deberán ser calificadas como esenciales a efectos de lo previsto en la letra f) del apartado 1 del artículo 211 .”

Y también el artículo 202.1 de la LCSP, que en su redacción dada por el RDL 14/2019 dispone que:

“1. (...)

Asimismo en los pliegos correspondiente a los contratos cuya ejecución implique la cesión de datos por las entidades del sector público al contratista será obligatorio el establecimiento de una condición especial de ejecución que haga referencia a la obligación del contratista de someterse a la normativa nacional y de la Unión Europea en materia de protección de datos, advirtiéndose además al contratista de que esta obligación tiene el carácter de obligación contractual esencial de conformidad con lo dispuesto en la letra f) del apartado 1 del artículo 211.”

En el supuesto de que el citado expediente de contratación se hubiera iniciado con anterioridad a la fecha señalada, si bien se regirá por la normativa anterior, habría que tener presente que, en caso de modificarse el contrato, resultará de aplicación este artículo 5 del RDL 14/2019.

Así se desprende de la disposición transitoria tercera del RDL 14/2019:

“1. Los expedientes de contratación iniciados antes de la entrada en vigor de este real decreto-ley se regirán por la normativa anterior. A estos efectos se entenderá que los expedientes de contratación han sido iniciados si se hubiera publicado la correspondiente convocatoria del procedimiento de adjudicación del contrato. En el caso de procedimientos negociados sin publicidad, para determinar el momento de iniciación se tomará en cuenta la fecha de aprobación de los pliegos.

2. No obstante lo anterior, los contratos basados en acuerdos marco que no establezcan todos los términos se regirán por la normativa vigente en la fecha de envío de la invitación a la licitación a las empresas parte del acuerdo marco o por la normativa vigente en la fecha de adjudicación si el contrato basado no requiriera una nueva licitación. En los casos en que el acuerdo marco se hubiera licitado con sujeción a la normativa anterior y, como consecuencia de la aplicación de lo dispuesto en el primer inciso de este párrafo, a alguno o algunos de los contratos basados en ese acuerdo marco le resultará de aplicando la nueva regulación resultante de este Real Decreto-ley, el órgano de contratación deberá elaborar los documentos de la licitación correspondiente a dichos contratos basados de acuerdo con esta nueva regulación.

3. El artículo 5 será de aplicación a las modificaciones de los contratos que se inicien con posterioridad a su entrada en vigor.”

VII

En la consulta también se señala que, como parte del proceso de implementación del nuevo sistema de recogida selectiva de residuos, el Ayuntamiento dirigirá una carta informativa a todos los domicilios del municipio, en la que se contendrá el código único vinculado a las dos tarjetas que corresponden al domicilio y se solicitará a su titular u ocupante que pase a recogerlas en el consistorio. Esta comunicación se llevaría a cabo utilizando los datos del Padrón municipal

Como se ha visto, los tratamientos de datos efectuados por las administraciones públicas quedan sujetos al principio de limitación de la finalidad (artículo 5.1.b) RGPD), según el cual, recordemos, los datos deben recogerse por fines determinados, explícitos y legítimos, y no deben tratarse ulteriormente de forma incompatible con estos fines.

El Padrón es un tipo de registro con una triple finalidad muy concreta: determinar la población del municipio, ser requisito para adquirir la condición de vecino, y servir para acreditar su residencia y domicilio habitual (artículo 15 LRBRL).

Es necesario, por tanto, tener presente que los datos del Padrón municipal sólo se podrán utilizar para otros fines en la medida en que no resulten incompatibles con esta triple finalidad que justificó su recogida inicial.

Al respecto, conviene recordar que esta Autoridad, en dictámenes anteriores (entre otros, CNS 47/2017, CNS 39/2018 o CNS 19/2019, disponibles en la web de la Autoridad <http://apdcat.gencat.cat>), ha considerado que, a la vista del tipo de datos personales que obligatoriamente deben constar en el Padrón (artículo 16.2 LRBRL), se entiende que pueden existir finalidades municipales que podrían habilitar el tratamiento de estos datos en la medida en que no son fines incompatibles con la propia del Padrón, antes descrita.

En concreto, nos hemos referido al ejercicio de las competencias que la legislación de régimen local atribuye a los ayuntamientos, principalmente, a raíz de lo dispuesto en los artículos 25 y 26 de la LRBRL (y, en términos similares, los artículos 66 y 67 del TRLMRLC).

También se ha apuntado, en los citados dictámenes, que, dado que la propia LRBRL (artículo 16.3) admite la comunicación de los datos del Padrón municipal a otras administraciones públicas que las soliciten cuando sean necesarias para el ejercicio de las sus competencias y exclusivamente para asuntos en los que la residencia o el domicilio sean datos relevantes -posibilidad avalada también por el Tribunal Constitucional (STC 17/2013, de 31 de enero, citada)-, con mayor motivo se puede admitir que las distintas unidades o órganos administrativos de un mismo ayuntamiento puedan acceder a estos datos cuando son necesarios para el ejercicio de sus funciones y cuando el dato residencia o domicilio resulta relevante.

En el presente caso, como se ha visto, tanto la legislación de régimen local como la normativa sectorial aplicable atribuye a los municipios competencias en materia de residuos (artículo 25.2.b) LRBRL y artículo 42 TRLR), con especial énfasis en la adopción de aquellos sistemas de recogida selectiva de residuos que se hayan mostrado más eficientes (artículo 53 TRLR).

El acceso al Padrón en el presente caso vendría motivado en la necesidad de informar a los residentes del municipio sobre la implementación de un nuevo sistema de recogida selectiva de residuos y, al mismo tiempo, de poder gestionar de la forma más eficaz la distribución de las tarjetas inteligentes necesarias para poder empezar a utilizar el servicio (en este caso, instándoles a recogerlas por el consistorio), actuaciones que se enmarcarían en el desarrollo de las funciones que en materia de residuos tiene atribuidas el Ayuntamiento. Para alcanzar esta finalidad, el dato relativo al domicilio resultaría relevante.

Visto esto, se puede considerar que nos encontraríamos ante una finalidad compatible con la del Padrón Municipal de Habitantes y, en consecuencia, que el tratamiento de datos pretendido por el Ayuntamiento contaría con una base jurídica.

En cualquier caso, recordar que el acceso al Padrón para tal fin, en virtud del principio de minimización de datos (artículo 5.1.c) RGPD), debería limitarse a los datos estrictamente necesarios para dirigir la carta informativa a los residentes (nombre, apellido y domicilio).

VIII

Dicho esto, en la consulta se señala que en esta carta informativa también se requerirá el consentimiento de los usuarios del sistema de recogida selectiva de residuos para recoger y tratar los datos relativos al correo electrónico y al número de teléfono móvil.

La finalidad a la que responde el tratamiento del dato relativo al correo electrónico sería "para poder registrarse en la aplicación para smartphone."

Como se ha apuntado al inicio de este dictamen, se ofrece a los usuarios del servicio de recogida de residuos la posibilidad de utilizar una aplicación para teléfonos inteligentes, que permite consultar el número de aperturas realizadas, generar incidencias del servicio, consultar el calendario de recogida u otra información relativa a los residuos municipales.

Por la información de que se dispone esta aplicación requiere el registro previo del usuario, que debe efectuarse facilitando su correo electrónico, y la validación del registro sería llevada a cabo por la empresa MOBA.

En la consulta se señala que en ningún caso ni la empresa concesionaria ni la empresa que aporta las soluciones tecnológicas podrán relacionar el número de aperturas de contenedores realizadas ni los contenedores abiertos por las distintas tarjetas con datos personales de los usuarios, dado que únicamente tienen acceso al código único y los números de las tarjetas que se asocian

Llevar a cabo dicho registro mediante el correo electrónico permitiría que la empresa que aporta las soluciones tecnológicas (subencargado del tratamiento) pueda vincular dicho código a otros datos personales del usuario, como el código atribuido e información sobre el número de aperturas realizadas. Si esto fuera cierto, se evidenciaría que no se adopten las medidas que la pseudonimización de datos requiere para garantizar la seguridad en la custodia de la información adicional necesaria para atribuir el código único a la persona usuaria. No sería una pseud

Visto esto, ya falta de información más concreta al respecto, parece que lo conveniente sería que el registro de los usuarios en dicha aplicación tuviera lugar a través del código único que el Ayuntamiento asigna a cada usuario y que facilita en la carta informativa que les dirige.

Por otra parte, la finalidad a la que responde el tratamiento del dato relativo al número de teléfono móvil sería "para participar en el proyecto LIFE 18 GIE/IT/000156 REthinkWASTE "Rethinking municipal tariff Systems to improve urban waste governance".

Se señala que el objetivo principal de este proyecto es "conocer los hábitos y cambios de actitud antes y después del cambio de modelo de recogida de residuos, recibiendo información vía WhatsApp y motivando la participación mediante premios."

Teniendo en cuenta que la participación en este proyecto, enfocado a la implementación de sistemas de pago por generación, es del municipio, de las manifestaciones efectuadas podría entenderse que el número de teléfono de los usuarios sería utilizado más bien por el Ayuntamiento para comunicar con los usuarios del nuevo sistema de recogida selectiva de residuos a efect

conocer el impacto causado y/o los cambios generados en su estilo de vida o bien su opinión al respecto.

De ser así, no está de más señalar que los medios o servicios de comunicación que pueden utilizar las administraciones públicas, ya sea para relacionarse con los ciudadanos, con otras administraciones públicas o, incluso, como canal de comunicación interno dentro de la su propia estructura, pueden ser muchos y de muy variada naturaleza: medios de comunicación tradicionales (prensa, radio o televisión), Internet, webs propias de los organismos y entes públicos, Intranets corporativas, correo ordinario, comunicación por vía telefónica, comunicación presencial, etc. . Y que, con independencia del medio escogido, en la medida en que su uso comporte un tratamiento de información personal, este tratamiento deberá someterse a los principios y garantías de la protección de datos (RGPD y LOPDGDD).

En cuanto, en concreto, a la posibilidad de utilizar un sistema de mensajería instantánea como el de WhatsApp, como parece apuntarse en la consulta, desde la vertiente de la protección de datos personales nos remitimos a las consideraciones efectuadas en el dictamen CNS 13/2018 (disponible en la web de la Autoridad), especialmente, en los fundamentos jurídicos IV a VIII.

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

Conclusiones

Los tratamientos de datos personales descritos en la fase 1 de implantación del sistema de recogida selectiva de residuos podrían estar amparados en la base jurídica del artículo 6.1.e) del RGPD al efectuarse en ejercicio de las competencias que en materia de gestión de residuos, la legislación de régimen local y la legislación sectorial aplicable atribuyen al municipio. Esto, siempre que se respete el principio de minimización de datos y el artículo 155 de la Ley 40/2015, en su redacción dada por el RDL 14/2019.

La participación de terceros en la implementación de este sistema, incluido el proceso de seudonimización de los datos, requiere la formalización de un contrato de encargado del tratamiento y, en su caso, de subencargado, en los términos del artículo 28 de el RGPD, y, en su caso, el cumplimiento de las obligaciones establecidas al respecto en la LCSP.

El envío de una carta informativa a los residentes del municipio a partir de los datos del Padrón municipal de habitantes no plantearía inconvenientes al tratarse de una finalidad compatible.

Para garantizar la eficacia de su donimización, sería conveniente revisar el proceso de registro en la aplicación para teléfonos inteligentes que se ofrecerá a los usuarios del servicio, para articularlo a través del código asignado.

Barcelona, 13 de mayo de 2020