

Carrer Rosselló, 214, Esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

RESOLUCIÓ D'ARXIU de la Informació Prèvia núm. IP 110/2018, referent al Centre d'Acollida "La Dida" de la Direcció General d'Atenció a la Infància i a l'Adolescència.

Antecedents

1.- En data 16/4/2018 va tenir entrada a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit d'una persona pel qual formulava denúncia contra el Centre d'Acollida "La Dida" (en endavant, Centre) dependent de la Direcció General d'Atenció a la Infància i a l'Adolescència (en endavant, DGAIA), amb motiu d'un presumpte incompliment de la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (en endavant, LOPD).

En concret, la persona denunciant exposava que en el mes de gener del 2018, des del Centre es va sol·licitar "del centre de salut mental" -en el qual ella hauria estat atesa- un informe psiquiàtric de la seva persona sense el seu consentiment i sense l'existència d'una autorització judicial.

2.- L'Autoritat va obrir una fase d'informació prèvia (núm. IP 110/2018), d'acord amb l'article 55.2 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques (en endavant, LPAC), i l'article 7 del Decret 278/1993, de 9 de novembre, sobre el procediment sancionador d'aplicació als àmbits de competència de la Generalitat, per tal de determinar si els fets eren susceptibles de motivar la incoació d'un procediment sancionador, la identificació de la persona o persones que poguessin ser responsables i les circumstàncies rellevants concurrents.

En el si d'aquesta fase d'informació, per mitjà d'ofici de data 19/4/2018 es va requerir la DGAIA per tal que informés sobre els fets denunciats. Aquest requeriment es dirigí a la DGAIA perquè, segons informació publicada a internet per la Secretaria d'Infància i Adolescència, el Centre "La Dida" té la consideració de "Centre propi" de la DGAIA

La DGAIA va respondre l'anterior requeriment a través d'escrit de data 8/5/2018, pel qual s'exposava, entre d'altres, el següent:

- Que: "(...) des del centre es van fer diversos contactes amb el CSMA de Martorell per tal de tenir elements per a avaluar a la persona (...), la qual té la pàtria potestat suspesa respecte el menor d'edat ingressat al seu centre."
- Que: "No obstant, ens indiquen que els contactes entre els centres es van realitzar entre l'agost i el desembre de 2017."
- Que: "(...) aquesta Direcció General, com a organisme competent en matèria de protecció a la infància i a l'adolescència, així com tots els serveis, organismes i institucions que integren i treballen en el sistema de protecció, poden obtenir, en l'exercici de les seves funcions protectores, les dades necessàries per avaluar les situacions de desprotecció sense el consentiment de la persona titular afectada.
La Llei 14/2010, de 27 de maig, dels drets i les oportunitats en la infància i l'adolescència, a l'article 24, empara el tractament de les dades personals sense el consentiment de la persona interessada i determina el deure de col·laboració i actuació entre les administracions, i l'obligació de facilitar la informació requerida per DGAIA a fi de valorar quina és la situació de l'infant, i a dur a terme les actuacions de col·laboració necessàries

Carrer Rosselló, 214, Esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

- per a protegir-los. Les dades que es poden cedir entre administracions sense consentiment de la persona afectada són les: econòmiques, laborals, educatives, de salut, policials i penals dels menors i de llurs progenitors, tutors o guardadors.”*
- *Que: “Igualment, els professionals poden sol·licitar “informes socials, mèdics, psicològics, pedagògics o policials” i valorar les “possibilitats d’atenció en la pròpia família o família extensa” de l’infant o adolescent, tal i com preveu art.10 del Decret 2/1997, de 7 de gener, pel qual s’aprova el Reglament de protecció dels menors desemparats i de l’adopció, vigent en tot allò que no s’oposi a la Llei 14/2010, de 27 de maig (DD^a2^aLlei 14/2010).”*
 - *Que: “La DGAIA i els equips tècnics competents, per fer efectiva la funció protectora dels infants i adolescents que la llei els hi encomana, han de valorar, en termes de discrecionalitat tècnica, la situació de l’infant o adolescent i del seu entorn familiar, en totes les dimensions que són rellevants per determinar l’existència de situacions perjudicials per la seva cura i el desenvolupament de la seva personalitat, d’acord amb les situacions de risc i desemparament enumerades en les articles 102 i 105 de la Llei 14/2010, de 27 de maig, dels drets i les oportunitats en la infància i l’adolescència. Els articles esmentats inclouen situacions de desprotecció en que és imprescindible valorar les aptituds i les conductes en relació als menors dels progenitors, tutors, guardadors, l’entorn sociofamiliar o futurs acollidors (...).”*

Fonaments de Dret

1.- D’acord amb el previst a l’article 2 del Decret 278/1993, de 9 de novembre, sobre el procediment sancionador d’aplicació als àmbits de competència de la Generalitat, en relació amb l’article 5 de la Llei 32/2010, de l’1 d’octubre, de l’Autoritat Catalana de Protecció de Dades, i l’article 15 del Decret 48/2003, de 20 de febrer, pel qual s’aprova l’Estatut de l’Agència Catalana de Protecció de Dades, és competent per dictar aquesta Resolució la directora de l’Autoritat Catalana de Protecció de Dades.

Com a consideració prèvia, cal indicar que en el moment de dictar-se aquesta resolució d’arxiu, el precepte que contenia els tipus infractor que potencialment s’hauria pogut aplicar als fets denunciats (art. 44 LOPD), s’ha derogat pel Reial decret-Llei 5/2018, de 27/7, de mesures urgents per a l’adaptació del dret espanyol a la normativa de la Unió europea en matèria de protecció de dades. Però al tractar-se d’uns fets anteriors respecte els quals es van iniciar les actuacions d’informació prèvia també abans de la vigència d’aquesta norma, s’ha de regir per la normativa anterior (DT 1a RDL 5/2018).

Així mateix, en aquest acte s’ha tingut en compte també l’eventual aplicació al cas present del previst al Reglament (UE) 2016/679 del Parlament Europeu i del Consell, de 27/4, relatiu a la protecció de les persones físiques pel que fa al tractament de dades personals i a la lliure circulació d’aquestes (RGPD). I a resultes d’aquesta anàlisi es conclou que l’eventual aplicació de l’RGPD no alteraria la qualificació jurídica que aquí es fa.

2.- A partir del relat de fets que s’ha exposat a l’apartat d’antecedents, cal analitzar els fets denunciats, és a dir, la recollida i tractament de dades personals de l’aquí denunciant per a l’elaboració d’un informe psiquiàtric, sense disposar del seu consentiment.

Carrer Rosselló, 214, Esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

En primer lloc, cal partir de la base que al tractar-se d'un informe psiquiàtric, les dades personals de l'aquí denunciant que van ser objecte de recollida i tractament tindrien la consideració de dades especialment protegides, en concret dades de salut, d'acord amb la definició prevista a l'article 5.1.g) del Reial decret 1720/2007, de 21 de desembre, pel qual s'aprova el Reglament de desplegament de la LOPD (en endavant, RLOPD), segons el qual són dades relacionades amb la salut: *"les informacions que concerneixen la salut passada, present i futura, física o mental, d'un individu. En particular, es consideren dades relacionades amb la salut de les persones les referides al seu percentatge de discapacitat i a la seva informació genètica."* D'acord amb l'article 7.3 de la LOPD, aquest tipus de dades *"només poden ser recollides, tractades i cedides quan, per raons d'interès general, així ho disposi una llei o l'afectat hi consenti expressament."*

Tal com s'ha avançat als antecedents, la persona denunciant nega haver prestat el seu consentiment per a què el Centre pogués accedir i tractar les seves dades de salut incloses a un informe emès pel CSMA de Martorell on era atesa. Per tant, en absència de consentiment exprés, cal analitzar, d'acord amb l'article 7.3 de la LOPD transcrit, si existeix una norma amb rang de llei que habilités el tractament de dades personals objecte de controvèrsia. A aquest respecte, cal precisar que aquesta habilitació legal exigida per l'art. 7.3 LOPD a manca de consentiment exprés, ha de ser específica i expressa, segons determina la Sentència núm. 70/2009 del Tribunal Constitucional: *"Según jurisprudencia constitucional consolidada, la Ley deberá concretar las restricciones, alejándose de criterios de delimitación imprecisos o extensivos, pues vulnera el derecho fundamental a la intimidad personal el establecimiento de límites de forma tal que hagan impracticable el derecho fundamental afectado o ineficaz la garantía que la Constitución le otorga (STC 292/2000, de 30 de noviembre, F.11). Como señalábamos en la STC 49/1999, en relación justamente con la protección del derecho fundamental a la intimidad, la injerencia en la misma exige de un modo «inexcusable» una previsión legal que «ha de expresar todos y cada uno de los presupuestos y condiciones de la intervención» (F.4); ha de poseer lo que en otras ocasiones hemos denominado cierta «calidad de Ley» (...)."*

El Centre d'Acollida "La Dida" és un servei residencial propi de la DGAIA que està dotat d'un equip tècnic pluridisciplinari (metge, psicòleg, pedagog i asseient social), d'acord amb allò que disposen els articles 30, 35 i 36 del Decret 2/1997, de 7 de gener, pel qual s'aprova el Reglament de protecció dels menors desemparats i de l'adopció, vigent en tot allò que no s'oposi a la Llei 14/2010, de 27 de maig, dels drets i les oportunitats en la infància i l'adolescència. Així, el Centre té com a objectiu fer l'observació i el diagnòstic de la situació dels menors acollits i de les seves famílies, per tal d'elaborar la proposta de mesura corresponent. Cal fer notar en aquest punt que als centres d'acolliment, s'hi deriven els menors que necessiten una atenció immediata i que cal separar del nucli familiar.

En el cas que ens ocupa, i segons ha informat la DGAIA, la persona denunciant tenia la pàtria potestat suspesa respecte un menor que havia estat acollit en el Centre esmentat, motiu pel qual des d'aquesta entitat *"es van fer diversos contactes amb el CSMA de Martorell per tal de tenir elements per a avaluar"* a l'aquí denunciant.

Carrer Rosselló, 214, Esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

La Llei 26/2015, de 28 de juliol, de modificació del sistema de protecció a la infància i l'adolescència, va afegir a la Llei orgànica 1/1996, de 15 de gener, de protecció jurídica del menor, l'article 22 quater, el qual permet que, per al compliment de les finalitats previstes al capítol 1 del títol II, és a dir, actuacions en situacions de desprotecció social del menor -entre les quals, es troben les actuacions en situació de risc- les administracions públiques competents -entre les quals hi figura la DGAIA- puguin procedir *"sense el consentiment de l'interessat"* a *"la recollida i tractament de dades que siguin necessàries per valorar la situació del menor, incloses tant les relatives al menor com les relacionades amb el seu entorn familiar o social."* I a aquests efectes, s'estableix que: *"Els professionals, les entitats públiques i privades i, en general, qualsevol persona han de facilitar a les administracions públiques els informes i antecedents sobre els menors, els seus progenitors, tutors, guardadors o acollidors que se'ls requereixin perquè són necessaris per a aquesta finalitat; no necessita el consentiment de l'afectat."*

A més, pel que fa a la comunicació de dades personals entre les diferents administracions públiques (CSMA Martorell i el Centre), cal invocar, d'una banda, l'article 24.2 de la Llei 14/2010, del 27 de maig, dels drets i les oportunitats en la infància i l'adolescència, que permet aquesta cessió: *"Les administracions públiques han de col·laborar i actuar coordinadament. Especialment en matèria de protecció dels infants i els adolescents, els serveis públics estan obligats a facilitar la informació requerida pel departament competent en matèria de protecció dels infants i els adolescents a fi de valorar quina és la situació de l'infant o l'adolescent, i a portar a terme les actuacions de col·laboració necessàries per a protegir-los. Les dades que es poden cedir entre administracions sense consentiment de la persona afectada són les econòmiques, laborals, socials, educatives, de salut, policials i penals dels menors i de llurs progenitors, tutors o guardadors."* D'altra banda, cal acudir també a l'article 100.3 de la mateixa llei, que estableix l'obligació de facilitar informació que calgui per valorar la situació de l'infant: *"Tots els professionals, especialment els professionals de la salut, dels serveis socials i de l'educació, han d'intervenir obligatòriament quan tinguin coneixement de la situació de risc o de desemparament en què es troba un infant o adolescent, d'acord amb els protocols específics i en col·laboració i coordinació amb l'òrgan de la Generalitat competent en matèria de protecció dels infants i els adolescents. Aquesta obligació inclou la de facilitar la informació i la documentació que calgui per a valorar la situació de l'infant o l'adolescent."*

En definitiva, sobre la base dels preceptes citats, es considera que, per tal de complir amb les finalitats que el Centre -dependent de la DGAIA- tenia encomanades, es a dir, per a l'avaluació del menor i el seu entorn familiar, així com proposar les mesures de protecció més adequades, el dit Centre podia recollir i tractar les dades de salut de l'aquí denunciant -sense necessitat de recavar el seu consentiment- ja que es tractava d'un dels progenitors del menor acollit al Centre.

3.- De conformitat amb tot el que s'ha exposat en el fonament de dret 2n, i atès que no ha resultat acreditada durant la present informació prèvia l'existència d'indicis racionals que permetin imputar cap fet que pogués ser constitutiu d'alguna de les infraccions previstes a la LOPD, procedeix acordar l'arxiu de les presents actuacions.

Carrer Rosselló, 214, Esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

L'article 89 de la Llei 39/2015, en consonància amb els articles 10.2 i 20.1 del Decret 278/1993, preveu que procedeix l'arxivament de les actuacions quan en la instrucció del procediment es posi de manifest el següent: "*c) Quan els fets provats no constitueixin, de manera manifesta, una infracció administrativa*".

Per tot això,

RESOLC

Primer.- Arxivar les actuacions d'informació prèvia número IP 110/2018, relatives al Centre d'Acollida "La Dida" dependent de la Direcció General d'Atenció a la Infància i a l'Adolescència.

Segon.- Notificar aquesta Resolució a la Direcció General d'Atenció a la Infància i a l'Adolescència i comunicar-la a la persona denunciada.

Tercer.- Ordenar la publicació de la Resolució al web de l'Autoritat (www.apd.cat), de conformitat amb l'article 17 de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre.

Contra aquesta resolució, que posa fi a la via administrativa d'acord amb l'article 14.3 del Decret 48/2003, de 20 de febrer, pel qual s'aprova l'Estatut de l'Agència Catalana de Protecció de Dades, l'entitat denunciada pot interposar, amb caràcter potestatiu, recurs de reposició davant la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, en el termini d'un mes a comptar de l'endemà de la seva notificació, d'acord amb el que preveu l'article 123 i següents de la Llei 39/2015 o bé interposar directament recurs contenciós administratiu davant els Jutjats del Contenciós Administratiu, en el termini de dos mesos a comptar de l'endemà de la seva notificació, d'acord amb els articles 8, 14 i 46 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.

Igualment, l'entitat denunciada pot interposar qualsevol altre recurs que consideri convenient per a la defensa dels seus interessos.

La directora

M. Àngels Barbarà i Fondevila

Barcelona, (a la data de la signatura electrònica)