

Identificació de l'expedient

Resolució del procediment sancionador núm. PS 33/2022, referent a l'Ajuntament de Barcelona.

Antecedents

1. En data 30/09/2021, va tenir entrada a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit d'una entitat pel qual formulava una denúncia contra l'Ajuntament de Barcelona, amb motiu d'un presumpte incompliment de la normativa sobre protecció de dades personals.

En primer lloc, l'entitat denunciant exposava que en el marc de la implantació del sistema de recollida de residus porta a porta al barri de Sant Andreu de Palomar de Barcelona, l'Ajuntament de Barcelona emprava un formulari que havien d'emplenar les persones usuàries del servei de recollida de residus que volguessin tenir accés a les bústies de bolquers. L'entitat denunciant remarcava que a través del dit formulari es demanava a la persona que l'emplenava que informés sobre si es convivía amb una persona malalta que requereís bolquers.

I, en segon lloc, l'entitat denunciant assenyalava que el dit formulari no contenia la corresponent clàusula informativa. L'entitat denunciant aportava una fotografia de l'esmentat formulari, que deixava entreveure que hi havia un text imprès en la seva part posterior que podia correspondre a una clàusula informativa.

En aquest formulari, les persones usuàries del servei de recollida de residus que volien accedir a la bústia de recollida de bolquers més propera al seu habitatge, havien de seleccionar un dels següents motius:

- Convivència amb infants menors de 3 anys.
- Convivència amb persones que utilitzen bolquers.
- Convivència amb persones que per tractament o malaltia requereixen de cures diàries o material sanitari d'un sol ús.

2. L'Autoritat va obrir una fase d'informació prèvia (núm. IP 377/2022), d'acord amb el que preveu l'article 7 del Decret 278/1993, de 9 de novembre, sobre el procediment sancionador d'aplicació als àmbits de competència de la Generalitat, i l'article 55.2 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques (d'ara endavant, LPAC), per determinar si els fets eren susceptibles de motivar la incoació d'un procediment sancionador.

3. En aquesta fase d'informació, en data 28/10/2021, es va requerir l'entitat denunciada perquè informés sobre la legitimació per sol·licitar a les persones usuàries del servei de recollida de residus, el motiu que justificava tenir accés a les bústies de recollides de residus. Així mateix, també es requeria l'Ajuntament per tal que acredités com es feia efectiu el dret d'informació a les persones afectades.

4. En data 12/11/2021, l'Ajuntament de Barcelona va respondre el requeriment esmentat a través d'escrit en què exposava el següent:

- Que el servei anomenat “*bústia de bolquers*”, és un servei complementari i que els veïns demanen de forma voluntària quan tenen necessitats respecte a certs productes d'higiene personal i íntima, i els fa falta un servei de recollida més enllà del servei que ja es presta amb el servei general del “*porta a porta*” o mitjançant el servei “*vehicle d'emergència*” per a casos molt urgents i singulars, que s'ubica diàriament en un punt concret del barri.
- Que el tractament de dades personals d'aquest servei complementari es fonamenta en el consentiment de la persona afectada.
- Que el formulari objecte de denúncia només va estar a l'abast del públic durant dos dies (els dies 27 i 28/09/2021). El dia 28/09/2021 es van retirar tots els formularis, però tot i això algun veí va presentar el model antic. De seguida que es va detectar que es produïa la situació denunciada [respecte els motius que justificaven l'ús de la bústia], aquesta situació es va rectificar i aprovar i emprar un nou model genèric.
- Que respecte al compliment del deure d'informació, l'Ajuntament donava compliment a aquesta obligació normativa.

L'entitat denunciada adjuntava a l'escrit còpia de diversos exemplars emplenats del formulari inicialment emprat; així com del nou formulari que substituï l'anterior i on no se sol·licitava seleccionar cap motiu que justificués l'accés a les bústies de recollida de bolquers, sinó que es contemplava que la persona sol·licitava l'accés “*a la bústia de recollida de bolquers més propera al meu habitatge per convivència amb infants o altres persones que utilitzen bolquers.*” En el revers de les dues versions del formulari, l'Ajuntament informava sobre determinats aspectes sobre el tractament de dades personals.

5. En data 26/05/2022, la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades va acordar iniciar un procediment sancionador contra l'Ajuntament de Barcelona per dos presumptes infraccions: una infracció prevista a l'article 83.5.a) en relació amb l'article 5.1.c); i una altra infracció prevista a l'article 83.5.b) en relació amb l'article 13.2.c); tots ells del Reglament (UE) 2016/679 del Parlament Europeu i del Consell, de 27 d'abril, relatiu a la protecció de les persones físiques pel que fa al tractament de dades personals i a la lliure circulació d'aquestes (en endavant, RGPD). Aquest acord d'iniciació es va notificar a l'entitat imputada en data 30/05/2022.

6. L'acord d'iniciació explicitava els motius pels quals no es va efectuar cap imputació respecte el fet denunciat referent a que el formulari inicial per sol·licitar l'accés a la bústia de recollida de bolquers no incorporava la clàusula informativa, atès que l'Ajuntament va acreditar que el dit formulari incorporava, al revers, la corresponent clàusula informativa el contingut de la qual s'ajustava a l'article 13 de l'RGPD, exceptuant que no es feia constar el dret a retirar el consentiment.

7. En data 14/06/2022, l'Ajuntament de Barcelona va formular al·legacions a l'acord d'iniciació.

L'entitat imputada aportava amb el seu escrit documentació diversa.

8. En data 29/06/2022, la persona instructora d'aquest procediment va formular una proposta de resolució, per la qual proposava que la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades amonestés l'Ajuntament de Barcelona com a responsable, en primer lloc, d'una infracció prevista a l'article 83.5.a) en relació amb l'article 5.1.c); i en segon lloc, d'una infracció prevista a l'article 83.5.b) en relació amb l'article 13.2.c), tots ells de l'RGPD.

Aquesta proposta de resolució es va notificar en data 29/06/2022 i es concedia un termini de 10 dies per formular al·legacions.

9. En data 13/07/2022, l'entitat imputada va presentar un escrit pel qual, sense efectuar cap al·legació sobre el fons per desvirtuar les infraccions imputades a la proposta de resolució, informava de les actuacions dutes a terme per donar compliment al requeriment de mesures correctores que proposava la persona instructora en la proposta de resolució.

Fets provats

1. L'Ajuntament de Barcelona va elaborar un formulari per tal que les persones usuàries del servei de recollida de residus, amb caràcter complementari, també poguessin sol·licitar l'accés a la bústia de recollida de bolquers més propera al seu habitatge.

A través d'aquest formulari inicial, que va estar disponible els dies 27 i 28/09/2021, les persones usuàries d'aquest servei complementari, havien de seleccionar un dels següents motius per a fer-ne ús:

- Convivència amb infants menors de 3 anys.
- Convivència amb persones que utilitzen bolquers.
- Convivència amb persones que per tractament o malaltia requereixen de cures diàries o material sanitari d'un sol ús.

Aquest formulari que van utilitzar les persones usuàries durant uns dies, fou substituït en data 28/09/2021, per un altre en què ja no se sol·licitava especificar la causa que motivava l'accés a la bústia de recollida de bolquers, segons va informar l'Ajuntament.

2. En la clàusula informativa incorporada tant en el formulari inicial per sol·licitar l'accés a la bústia de recollida de bolquers, com en el formulari que el substituï, s'indicava que la base jurídica del tractament era el consentiment de la persona afectada, però no s'informava a aquesta sobre el dret a retirar-lo en qualsevol moment.

Fonaments de dret

1. Són d'aplicació a aquest procediment el que preveuen l'LPAC, i l'article 15 del Decret 278/1993, segons el que preveu la DT 2a de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades. De conformitat amb els articles 5 i 8 de la Llei 32/2010, la resolució del procediment sancionador correspon a la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades.

2. Tal com s'ha avançat, l'entitat imputada ha presentat en data 13/07/2022 un escrit per acreditar l'adopció de les mesures correctores que la persona instructora proposava requerir a l'Ajuntament en la proposta de resolució. En el dit escrit, però, no es formulava cap al·legació respecte la proposta de resolució.

Per contra, l'entitat imputada sí que va formular al·legacions davant l'acord d'iniciació. Respecte d'això, es considera oportú reiterar a continuació el més rellevant de la resposta motivada de la persona instructora a aquestes al·legacions.

2.1. Sobre el fet provat 1r, referent al principi de minimització de les dades.

En el seu escrit d'al·legacions davant l'acord d'iniciació, l'entitat imputada exposava que el model de formulari que les persones usuàries de la bústia de recollida de residus (bolquers) havien d'emplenar i en què se sol·licitava a aquestes seleccionar els motius per a fer-ne ús (convivència amb infants menors de 3 anys; amb persones que utilitzen bolquers; o amb persones que per tractament o malaltia requereixen de cures diàries o material sanitari d'un sol ús), va estar disponible a partir del 27/09/2021 i fou retirat l'endemà (28/09/2021), circumstància que ja es recollia en l'acord d'iniciació.

Afegia que, d'acord amb el principi de proporcionalitat recollit a l'article 29 de la Llei 40/2015, d'1 d'octubre, de règim jurídic del sector públic (en endavant, LRJSP), la sanció a imposar s'havia de graduar en base a determinades circumstàncies que detallava i desenvolupava (el grau de culpabilitat o l'existència d'intencionalitat; la continuïtat o persistència en la conducta infractora; la naturalesa dels perjudicis causats).

Aquestes circumstàncies que invocava l'Ajuntament, no permeten eximir-lo de responsabilitat en relació als fets declarats provats aquí analitzats i considerats constitutius d'infracció, atès que si bé podrien tenir-se en compte als efectes de graduar la quantia econòmica de la sanció si aquesta consistís en la imposició d'una multa administrativa, de conformitat amb allò establert a l'article 83.4 de l'RGPD, no és aquest el cas quan el responsable del tractament és una Administració Pública. Així les coses, el règim sancionador aplicable a l'Ajuntament de Barcelona no preveu la imposició d'una sanció econòmica, sinó la sanció d'amonestació d'acord amb el previst a l'article 77 de l'LOPDGDD que, per la seva pròpia naturalesa, no és susceptible de graduació.

Per aquest mateix motiu, i atesa la naturalesa de la sanció a imposar, tampoc es pot resoldre imposar la sanció en el grau inferior (art. 29.4 LRJSP), com sol·licitava l'entitat imputada.

A l'últim, l'Ajuntament de Barcelona negava que s'hagués comés la infracció vinculada al fet provat 1r d'aquesta proposta. En aquest sentit, tal com assenyalava la persona instructora a la proposta de resolució, és suficient posar de manifest que consta acreditat que el formulari controvertit en què se sol·licitava especificar el motiu pel qual es faria ús de la bústia de recollida de bolquers (alguns dels quals vinculats a dades relatives a la salut de les persones afectades), va estar disponible els dies 27 i 28/09/2021, tot i que algunes persones van presentar el dit formulari més enllà del 28/09/2021. En concret, tal com informava l'Ajuntament, un total de 71 persones van omplir i presentar el formulari inicial.

Per tant, consta acreditat que l'Ajuntament va tractar dades innecessàries (el motiu concret pel qual se sol·licitava fer ús de la dita bústia) per assolir la finalitat pretesa (la prestació del servei complementari de la bústia de recollida de bolquers). De fet, s'infereix que això és el que motivà que l'Ajuntament, en data 28/09/2021, substituís el dit formulari per un altre en què ja no se sol·licitava especificar la causa que motivava l'accés a la bústia de recollida de bolquers.

Precisament en relació a aquest darrer extrem, tal com remarcava la persona instructora a la proposta de resolució, convé destacar l'actuació ràpida i diligent de l'Ajuntament de Barcelona per substituir el formulari esmentat. Tanmateix, cal posar de manifest que

l'adopció de les eventuais mesures per corregir els efectes de la infracció no desvirtua la veracitat dels fets imputats, ni tampoc modifica la seva qualificació jurídica.

2.2. Sobre el fet provat 2n, referent al fet de no informar sobre la possibilitat de retirar el consentiment.

Seguidament, l'entitat imputada adduïa que, d'acord amb l'article 11 de la Llei orgànica 3/2018, de 5 de desembre, de protecció de dades personals i garantia dels drets digitals (en endavant, LOPDGDD), en la primera capa o informació bàsica no cal informar sobre la possibilitat de retirar el consentiment.

Respecte aquesta al·legació cal indicar que en els formularis per a sol·licitar l'accés a la bústia de recollida de bolquers (tant l'inicial, com el que el substituï) no es feia efectiu el dret d'informació per capes, sinó que es facilitava tota la informació prevista a l'article 13 de l'RGPD en un mateix nivell, llevat de la informació relativa al dret a retirar el consentiment, que no s'incorporava i que és exigible tal com determina l'article 13.2.c) de l'RGPD.

L'Ajuntament adduïa que, els formularis emprats per obtenir les dades de les persones veïnes que volien utilitzar la bústia de bolquers incloïen una remissió al subapartat "*Quins drets tinc sobre les meves dades?*" de l'apartat "*Protecció de dades*" de la Seu electrònica de l'Ajuntament, tot proporcionant l'enllaç d'accés directe (<https://seuelectronica.ajuntament.barcelona.cat/ca/proteccio-de-dades/quins-drets-tinc-sobre-meves-dades>) on es detallen els drets a exercir, així com s'habiliten les diferents vies per fer-ho.

Doncs bé, tal com assenyalava la persona instructora a la proposta de resolució, no es pot compartir la interpretació efectuada per l'Ajuntament en el seu escrit d'al·legacions davant l'acord d'iniciació. En concret, l'apartat "*Drets de les persones*" de l'avís informatiu de protecció de dades, incorporat en els formularis esmentats, era el següent en ambdós casos:

*"Podeu exercir els drets d'accés, rectificació, supressió, oposició i limitació sobre les vostres dades, mitjançant el següent enllaç:
<https://seuelectronica.ajuntament.barcelona.cat/ca/proteccio-de-dades/quins-drets-tinc-sobre-meves-dades>"*

Per tant, en la clàusula informativa no s'indicava a les persones afectades que, per accedir de manera senzilla i immediata a la resta d'informació, podia accedir a una determinada adreça electrònica. En efecte, l'Ajuntament només remetia a les persones afectades a aquest apartat de la seu electrònica, que informava amb caràcter general sobre com exercir els drets que s'esmentaven en la clàusula informativa.

I, en qualsevol cas, tal com admetia l'entitat imputada en el seu escrit d'al·legacions davant l'acord d'iniciació, la informació sobre el dret a retirar el consentiment en aquest enllaç de la seu electrònica, es va incloure el passat 09/06/2022, un cop ja s'havia incoat el present procediment sancionador.

D'altra banda, el fet que el servei de la bústia de bolquers s'ofereixi amb caràcter complementari i que l'Ajuntament infereixi que "*és molt probable que les dites usuàries tinguin l'interès de mantenir el consentiment prestat perquè l'Ajuntament tracti llurs dades*"

personals”, no eximia l’Ajuntament del deure de facilitar la informació sobre el dret a retirar el consentiment (art. 13.2.c RGPD).

Finalment, l’Ajuntament també invocava determinades circumstàncies atenuants per graduar la sanció vinculada al fet provat segon. Respecte a això, escau la remissió a les consideracions que ja s’han exposat en l’apartat precedent d’aquest fonament de dret.

3. En relació amb els fets descrits al punt 1r de l’apartat de fets provats, cal acudir a l’article 5.1.c) de l’RGPD, que regula el principi de minimització de les dades determinant que les dades personals seran *“adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con los fines para los que son tratados”*.

Durant la tramitació d’aquest procediment s’ha acreditat degudament el fet descrit al punt 1r de l’apartat de fets provats, que és constitutiu de la infracció prevista a l’article 83.5.a) de l’RGPD, que tipifica la vulneració dels *“principios básicos del tratamiento, incluidas las condiciones para el consentimiento a tenor de los artículos 5, 6, 7 y 9”*, entre els quals es contempla el principi de minimització de les dades (art. 5.1.c RGPD).

La conducta que aquí s’aborda s’ha recollit com a infracció molt greu a l’article 72.1.a) de l’LOPDGDD, en la forma següent:

“a) El tratamiento de datos personales que vulneri los principios i les garanties que estableix l’article 5 del Reglament (UE) 2016/679.”

4. Pel que fa al fet descrit al punt 2n de l’apartat de fets provats, cal acudir a l’article 13.2.c) de l’RGPD, que estableixen que en la recollida de dades s’ha d’informar la persona afectada, entre d’altres, del següent:

*“2. Además de la información mencionada en el apartado 1, el responsable del tratamiento facilitará al interesado, en el momento en que se obtengan los datos personales, la siguiente información necesaria para garantizar un tratamiento de datos leal y transparente: (...)
c) cuando el tratamiento esté basado en el artículo 6, apartado 1, letra a), o el artículo 9, apartado 2, letra a), la existencia del derecho a retirar el consentimiento en cualquier momento, sin que ello afecte a la licitud del tratamiento basado en el consentimiento previo a su retirada; (...).”*

De conformitat amb el que s’ha exposat, el fet recollit al punt 2 de l’apartat de fets provats constitueix la infracció prevista l’article 83.5.b) de l’RGPD, que tipifica la vulneració de *“los derechos de los interesados a tenor de los artículos 12 a 22”*, entre els quals hi ha el dret d’informació previst als articles 13 i 14 de l’RGPD.

Al seu torn, aquesta conducta s’ha recollit com a infracció lleu a l’article 74.a) de l’LOPDGDD, en la forma següent:

“a) L’incompliment del principi de transparència de la informació o el dret d’informació de l’afectat per no facilitar tota la informació que exigeixen els articles 13 i 14 del Reglament (UE) 2016/679.”

5. L'article 77.2 LOPDGDD disposa que, en el cas d'infraccions comeses pels responsables o encarregats enumerats a l'art. 77.1 LOPDGDD, l'autoritat de protecció de dades competent:

"(...) ha de dictar una resolució que les sancioni amb una amonestació. La resolució ha d'establir així mateix les mesures que escaigui adoptar perquè cessi la conducta o es corregeixin els efectes de la infracció que s'hagi comès.

La resolució s'ha de notificar al responsable o encarregat del tractament, a l'òrgan del qual depengui jeràrquicament, si s'escau, i als afectats que tinguin la condició d'interessat, si s'escau."

En termes similars a l'LOPDGDD, l'article 21.2 de la Llei 32/2010, determina el següent:

"2. En el cas d'infraccions comeses amb relació a fitxers de titularitat pública, el director o directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades ha de dictar una resolució que declari la infracció i estableixi les mesures a adoptar per a corregir-ne els efectes. A més, pot proposar, si escau, la iniciació d'actuacions disciplinàries d'acord amb el que estableix la legislació vigent sobre el règim disciplinari del personal al servei de les administracions públiques. Aquesta resolució s'ha de notificar a la persona responsable del fitxer o del tractament, a l'encarregada del tractament, si escau, a l'òrgan del qual depenguin i a les persones afectades, si n'hi ha".

Tal com s'ha avançat, en data 13/07/2022, l'Ajuntament de Barcelona ha presentat un escrit mitjançant el qual informa sobre les actuacions dutes a terme en relació a les mesures correctores que proposava requerir la persona instructora en la proposta de resolució. En concret, l'Ajuntament acredita que ha procedit a modificar el formulari per sol·licitar el servei de la bústia de recollida de bolquers, per incloure la informació relativa al dret a retirar el consentiment en qualsevol moment.

Així doncs, aquesta actuació diligent de l'Ajuntament de Barcelona comporta que esdevingui innecessari mantenir el requeriment de mesures correctores que al respecte proposava la persona instructora en la proposta de resolució.

Per tot això, resolc:

1. Amonestar l'Ajuntament de Barcelona com a responsable de dos infraccions: una infracció prevista a l'article 83.5.a) en relació amb l'article 5.1.c); i una altra infracció prevista a l'article 83.5.b) en relació amb l'article 13.2.c), tots ells de l'RGPD.

No cal requerir mesures correctores per corregir els efectes de la infracció, de conformitat amb el que s'ha exposat al fonament de dret 5è.

2. Notificar aquesta resolució a l'Ajuntament de Barcelona.

3. Comunicar la resolució al Síndic de Greuges, de conformitat amb el que preveu l'article 77.5 de l'LOPDGDD.

4. Ordenar que es publiqui aquesta resolució al web de l'Autoritat (apdcat.gencat.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 els articles 26.2 de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, i 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 imputada pot interposar, amb caràcter potestatiu, un recurs de reposició davant la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, en el termini d'un mes a comptar des de l'endemà de la seva notificació, d'acord amb el que preveuen l'article 123 i següents de l'LPAC. També pot interposar directament un recurs contenciós administratiu davant els jutjats contenciosos administratius, en el termini de dos mesos a comptar des 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.

Si l'entitat imputada manifesta a l'Autoritat la seva intenció d'interposar un recurs contenciós administratiu contra la resolució ferma en via administrativa, la resolució se suspendrà cautelarment en els termes previstos a l'article 90.3 de l'LPAC.

Igualment, l'entitat imputada pot interposar qualsevol altre recurs que consideri convenient per defensar els seus interessos.

La directora,