

Identificació de l'expedient

Resolució del procediment sancionador núm. PS 28/2023, referent a l'Ajuntament d'Esplugues de Llobregat.

Antecedents

1. En data 27/04/2022, va tenir entrada a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit de denúncia contra l'Ajuntament d'Esplugues de Llobregat (d'ara endavant, l'Ajuntament), amb motiu d'un presumpte incompliment de la normativa sobre protecció de dades personals.

La persona denunciant exposava el següent:

- 1.1. Que l'Ajuntament està fent una promoció pública d'habitatge de protecció oficial (d'ara endavant, HPO) i que, per participar-hi, cal emplenar un formulari i adjuntar una còpia del DNI. I que el formulari preveu, literal:

“3. Completa el formulari, necessitaràs adjuntar 2 documents:

- El DNI de la persona sol·licitant i el de la cosol·licitant, si és el cas (*)
- La declaració responsable signada per la persona sol·licitant i cosol·licitant, si és el cas, conforme compleixes els requisits exigits.

4. Un cop hakis omplert el formulari, hakis adjuntat la documentació (DNI i declaració responsable) i l'hakis enviat, rebràs un mail que confirmarà que has realitzat la inscripció.”

Respecte d'això, indicava que l'aportació de la còpia o escaneig del DNI com a condició obligatòria és un risc potencial innecessari, que vulnera la normativa de protecció de dades, ja que “un tràmit presencial o mitjançant verificacions en xarxa com 'IdCat', 'Clau Permanent', 'Cl@vePin', a més de garantir la identitat, evita el risc que comporten les còpies o escanejos del DNI.”

- 1.2. Que en el document “declaració responsable”, que també cal emplenar i facilitar juntament amb el formulari per poder participar en el sorteig, és requisit obligatori acceptar una clàusula en virtut de la que s'autoritza l'Ajuntament a cedir les dades personals a l'empresa Metropolitan House BCN Residential S.L. (Metropolitan) i que, a més, aquesta cessió “podria incloure probablement la còpia del DNI.” Que “en tractar-se d'un requisit, el ciutadà o ciutadana pot quedar exclòs de participar-hi si no deixa marcada aquesta forçada autorització de què es cedeixin les dades.”

Respecte d'això, manifestava que les dades personals facilitades a l'Ajuntament no s'haurien de cedir a cap tercer i que Metropolitan només hauria de tenir les dades dels guanyadors del sorteig que acabin comprant o llogant un habitatge.

2. L'Autoritat va obrir una fase d'informació prèvia (núm. IP 149/2022), 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 (LPAC), per determinar si els fets eren susceptibles de motivar la incoació d'un procediment sancionador.

3. En aquesta fase d'informació, es va constatar que a la pàgina web de l'Ajuntament d'Esplugues de Llobregat referent a la promoció d'habitatge públic objecte de la denúncia (www.esplugues.cat/ambits/temes/habitatge/sorteig-habitatge-public-ca-noliveres) hi ha un apartat anomenat "Documents relacionats", en el qual es poden descarregar els documents següents:

- 3.1. Bases reguladores de l'adjudicació dels habitatges amb protecció oficial en règim de venda, mitjançant cooperativa, de la promoció Ca n'Oliveres-Finestrelles. En aquestes bases, pel que aquí interessa, consta el literal següent:

"Primera.- Objecte

1. Les presents bases regiran l'alienació i la intervenció municipal en el procés d'adjudicació de 60 habitatges de protecció oficial de règim general de venda, promocionats mitjançant la integració en la cooperativa promoguda per Metropolitan House Cooperativa d'Habitatges, SCCL – Finestrelles VPO-Edifici 1 (d'ara endavant, la cooperativa) sobre terrenys adquirits a l'Ajuntament d'Esplugues de Llobregat, i que constitueix la promoció de Can Oliveres - Finestrelles.

Les persones que resultin adjudicatàries dels habitatges, després del procés de sorteig, hauran de formar part com a sòcies de la cooperativa des de l'inici del procés. La gestió integral de la promoció serà portada a terme per Metropolitan House Residential, SL (d'ara endavant, Metropolitan House).

(...)

Segona.- Marc normatiu i règim jurídic

(...)

Metropolitan House, en la seva condició de gestora integral de la promoció, es compromet davant de l'Ajuntament d'Esplugues de Llobregat a fer constar expressament en tota la documentació relativa als habitatges objecte d'aquesta promoció i especialment en els documents contractuals, públics i privats, que formalitzi amb les persones sol·licitants i adjudicatàries dels habitatges, el dret de tanteig i retracte en favor de l'Ajuntament d'Esplugues. I es compromet, així mateix, a realitzar quantes actuacions siguin necessàries per garantir l'accés al Registre de la Propietat dels drets establerts.

(...)

Sisena.- Sistema d'adjudicació

1. El procediment d'adjudicació es compon de les següents fases:

A) Inici del procediment d'adjudicació. El procediment d'adjudicació dels habitatges s'iniciarà mitjançant resolució adoptada per l'òrgan competent de l'Ajuntament d'Esplugues de Llobregat, que acordarà també l'aprovació de les Bases reguladores del procediment, així com el període de presentació de sol·licituds.

La resolució d'inici de procediment d'adjudicació i el text íntegre de les Bases reguladores es publicarà als següents mitjans:

- a) Diari de màxima difusió del municipi i/o comarca on es troba la promoció.

b) Pàgina web de l'Ajuntament d'Esplugues de Llobregat (www.esplugues.cat). L'empresa gestora Metropolitan House publicarà a la seva pàgina web (<https://metropolitanhouse.com>) l'enllaç directe d'aquesta informació de la web de l'Ajuntament d'Esplugues.

c) Tauler Virtual d'Edictes de la Corporació i a l'Oficina Local d'Habitatge

B) Sol·licituds. Les sol·licituds de participació s'hauran de realitzar necessàriament, utilitzant el formulari electrònic que s'incorpora com Annex II de les presents Bases i formulant així mateix la declaració responsable de l'Annex III. El període de presentació de les sol·licituds serà del 20 d'abril al 9 de maig de 2022, ambdós inclosos.

C) Relació de persones amb dret a participar. Està integrada per totes aquelles persones que compleixin els requisits de les presents bases segons les dades facilitades per les persones sol·licitants en el formulari habilitat per tal efecte. A la vista de les sol·licituds formulades es procedirà a l'elaboració de les llistes descrites a la clàusula cinquena apartat 2 d'aquestes Bases, pels contingents generals i els contingents especials.

La relació provisional de les persones amb dret a participar en el sorteig, amb indicació de la llista en què han estat incorporades, es publicarà a la pàgina web de l'Ajuntament d'Esplugues de Llobregat (www.esplugues.cat). L'empresa gestora Metropolitan House publicarà a la seva pàgina web (<https://metropolitanhouse.com>) l'enllaç directe d'aquesta informació de la web de l'Ajuntament d'Esplugues de Llobregat.

Les persones interessades disposaran de deu dies hàbils, comptats a partir de l'endemà de la publicació, per presentar al·legacions. Les al·legacions s'hauran de presentar davant el registre d'entrada de l'Ajuntament d'Esplugues de Llobregat.

D) Llistes definitives. Transcorregut el termini de deu dies hàbils atorgat per a la formulació d'al·legacions o reclamacions, es procedirà a la seva resolució, previ els informes tècnics i jurídics corresponents, i previ també l'informe de la Comissió d'Adjudicació. La resolució serà adoptada per l'Alcaldessa, que podrà delegar en la Junta de Govern Local.

(...)

F) Sorteig. El sorteig serà públic i es celebrarà, davant Notari, per la Comissió d'adjudicació i es realitzarà en el lloc i hora que es designi a l'efecte per aquesta Comissió d'adjudicació. La publicació del lloc, dia i hora del sorteig, es realitzarà, amb la deguda antelació, que com a mínim serà de deu dies naturals, a la pàgina web de l'Ajuntament i estaran a disposició dels ciutadans i ciutadanes als PAC'S de l'Ajuntament. L'empresa gestora Metropolitan House publicarà a la seva pàgina web (<https://metropolitanhouse.com>) l'enllaç directe d'aquesta informació de la web de l'Ajuntament d'Esplugues de Llobregat.

(...)

Elecció dels habitatges. Les persones integrants de la llista definitiva de seleccionats no seran, per aquest simple fet, persones adjudicatàries dels habitatges, ni tindran cap dret en relació amb els mateixos, **fins que no acreditin que compleixen els requisits establerts a les presents bases** (el ressaltat és de l'Autoritat), a través de la presentació de la documentació establerta a la clàusula tretzena i hagin signat el contracte d'adhesió a la Cooperativa. Amb les llistes definitives l'empresa gestora Metropolitan House citarà a les persones

sol·licitants amb seguiment de l'ordre dels números extrets a cada sorteig, perquè puguin escollir l'habitatge d'entre els disponibles, signant el corresponent document d'elecció d'habitatge.

(...)

Posteriorment a l'ingrés de l'import de la reserva i en un termini màxim de deu dies hàbils s'haurà d'acreditar que es compleixen els requisits establerts a les presents bases, a través de la presentació de la documentació establerta a la clàusula tretzena a l'empresa gestora Metropolitan House.

(...)

Una vegada recopilada la documentació, es procedirà a la firma del document de reserva i l'empresa gestora Metropolitan House (el ressaltat és de l'Autoritat) enviarà la documentació a l'entitat financera escollida per la Cooperativa per a la realització del pre-estudi individual de finançament.

(...)

En cas que el pre-estudi de l'entitat financera assignada al projecte sigui favorable i complint tots els requisits de les presents bases, s'iniciarà el procés d'incorporació com a persona sòcia de la Cooperativa, finalitzant aquest procés amb la signatura del contracte d'adhesió a la Cooperativa.

H) Adhesió a la Cooperativa d'habitatges. Una vegada signats els contractes d'adhesió a la Cooperativa, passen a ser persones sòcies de la mateixa auto promotores del projecte, gestionat per Metropolitan House

(...)

Novena.- Comissió d'adjudicació. Als efectes establerts en aquestes Bases, es constituirà a l'Ajuntament una Comissió tècnica d'adjudicació presidida per l'Alcalde o la persona que aquesta designi, entre les diferents tinences d'alcalde, i integrada per quatre representants de l'Ajuntament i dos representants de Metropolitan House. La funció de secretaria de la Comissió serà assumida per funcionari/ria Lletat/da de la Corporació. És competència de l'Alcalde la determinació de les persones que formaran part de la Comissió tècnica d'adjudicació, escoltada la proposta de Metropolitan House en relació a les persones que actuaran en la seva representació."

Desena.- Consideracions

(...)

Totes les qüestions relacionades amb l'adjudicació a partir del moment en que l'administració municipal faciliti la llista de persones sol·licitants, així com sobre la construcció dels habitatges es formularan, tramitaran i resoldran per l'empresa gestora Metropolitan House. Així mateix, Metropolitan House es farà càrrec de la gestió administrativa a partir del sorteig de tot el procediment d'adjudicació fins a la formalització de l'escriptura d'adjudicació. La Cooperativa es farà càrrec de les despeses derivades de la realització material del sorteig.

(...)

Onzena.- Protecció de dades de caràcter personal

Les persones sol·licitants amb participació en el present procés d'adjudicació autoritzen expressament a l'Ajuntament d'Esplugues de Llobregat i a Metropolitan House a:

1) Comprovar que compleixen amb els requisits exigits en aquestes bases.

2) Exposar i publicar el seu nom i cognoms a la llista de participants i persones adjudicatàries, a les oficines de Metropolitan House i de l'Ajuntament d'Esplugues de Llobregat, així com en les seves respectives pàgines web i a la web del Registre de Sol·licitants d'Habitatges amb Protecció Oficial de Catalunya.

3) Comprovar per part de l'Ajuntament i amb posterioritat al lliurament de l'habitatge, que se segueixen complint les condicions establertes en aquesta promoció (titularitat i ocupació).

4) Facilitar a l'entitat bancària assignada les seves dades personals (nom, DNI, adreça, correu electrònic i telèfon), així com tota la documentació personal necessària per a l'obtenció del finançament tant per la Cooperativa i el desenvolupament del projecte com del cooperativista en el moment de la subrogació, per a que puguin ser inclosos en un fitxer automatitzat amb la finalitat que es trametin les comunicacions oportunes destinades al finançament dels habitatges adjudicats. Aquesta comunicació de dades es realitzarà amb les garanties que determina la Llei Orgànica 3/2018, de 5 de desembre, de Protecció de Dades Personals i garantia dels drets digitals.

Tant les dades personals com la documentació que aportin les persones sol·licitants, i la informació addicional que percebi l'Ajuntament d'Esplugues de Llobregat o Metropolitan House per motiu del present procés d'adjudicació, només s'usarà amb aquesta finalitat, i, en el cas que procedeixi, per efectuar la tramitació dels ajuts i finançament d'adquisició d'habitatges corresponents davant les Administracions i Entitats competents.

D'acord amb l'establert a Llei Orgànica 3/2018, de 5 de desembre, de Protecció de Dades Personals i garantia dels drets digitals les dades personals de les persones sol·licitants quedaran incorporades en fitxers propietat de Metropolitan House, **que permetran tenir la informació per al manteniment de la relació contractual i comercial entre les persones sol·licitants i Metropolitan House** (el ressaltat és de l'Autoritat), així com amb l'Ajuntament d'Esplugues de Llobregat.

Podent accedir, rectificar, cancel·lar i oposar-se al tractament de les seves dades personals, a través d'un escrit dirigit a l'efecte al domicili de Metropolitan House del carrer Galileu 336 baixos, 08028 Barcelona, indicant com a referència "Protecció de dades".

(...)

Tretzena.- Relació de documents per a ser persona adjudicatària d'un habitatge.

En fase d'adjudicació dels habitatges les persones sol·licitants hauran de presentar a METROPOLITAN, fotocòpies dels següents documents:

- Document Nacional d'Identitat / Permís de residència, en vigor.

(...)"

3.2. Informació sobre la promoció (ubicació, forma de pagament, plànols orientatius, etc.).

3.3. Declaració responsable.

En aquest últim document, a l'apartat "Autorització cessió de dades", hi ha una casella premarcada amb una creu en la qual consta el literal següent:

“Autoritzo a l’Ajuntament d’Esplugues de Llobregat a cedir les meves dades a Metropolitan House BCN RESIDENTIAL S.L. per a la participació en el sorteig i la gestió del procés d’adjudicació dels habitatges objecte d’aquest procediment”

Sobre aquestes comprovacions, en data 22/07/2022 es va fer una diligència a la qual es van adjuntar les còpies automatitzades dels documents publicats.

4. En data 26/07/2022, l’Autoritat va requerir a l’Ajuntament el següent:

4.1. Que confirmés si els participants del sorteig de la promoció d’habitatge de protecció oficial que anunciava a la seva pàgina web (<https://www.esplugues.cat/ambits/temes/habitatge/sorteig-habitatge-public-canoliveres>) havien d’emplenar el formulari que s’hi publica i aportar una còpia del DNI. I, si era així, que:

4.1.1. Informés sobre si la còpia del DNI es demanava en tots els casos, és a dir, tant a les persones que presentaven la sol·licitud de participació per mitjans electrònics utilitzant un sistema d’identificació digital, com a les que podien presentar la seva sol·licitud de participació per altres mitjans (com ara al registre, presencialment), si el procediment ho permetia.

4.1.2. Justifiqués la necessitat de demanar una còpia del DNI ja en aquesta primera fase d’inscripció.

4.2. Que indiqués quina és la relació jurídica entre l’Ajuntament i Metropolitan i si, entre ambdues entitats, hi havia algun instrument jurídic que regulés el traspàs de les dades personals dels participants en el sorteig d’HPO i que, si era així, n’aportés una còpia. També, que si no hi havia cap instrument jurídic indiqués la base jurídica que legitimaria la cessió de les dades personals a Metropolitan i especifiqués quines dades se cedien, i en quin moment.

4.3. Que argumentés i justifiqués la forma en què Metropolitan gestionava el sorteig i procés d’adjudicació dels habitatges.

4.4. Que aportés els tres darrers formularis de declaració responsable presentats per persones participants en el sorteig, emplenats.

5. En data 4/08/2022, l’Ajuntament va complir el requeriment per mitjà d’un escrit en què manifestava el següent:

5.1. Que, efectivament, es demanava la còpia del DNI a totes les persones participants, però que “al final del procés es va deixar de reclamar perquè el Secretari va informar que no era necessari ni obligatori, arrel d’una queixa que va arribar.”

5.2. Que “només hi havia l’opció de participar al sorteig a través del formulari, per tant, a tots els participants se’ls va demanar la còpia del DNI, a les bases consta que demanaven el DNI, en concret a l’annex II [del formulari].”

5.3. Que “en un primer moment, es va demanar el DNI per a poder comprovar el compliment de certs requisits d’accés al sorteig, com per exemple ser major d’edat,

ser de nacionalitat espanyola o de qualsevol dels estats membres de la UE, o tindre permís de residència vigent a l'Estat espanyol.”

5.4. Que en el correu electrònic que s'enviava a tots els participants s'hi deia el següent:

“Resguard de l'enviament del formulari per formar part del sorteig d'adjudicació dels comuners per a la cooperativa d'habitatges a constituir per Metropolitan House BCN Residential, S.L. (habitatges de protecció oficial en règim de venda, de la promoció Can Oliveres - Finestrelles).

Que apareguin el nom, cognoms i DNI del sol·licitant i co-sol·licitant, data i hora d'enviament.

Es considera presentada. La llista provisional d'admesos en el sorteig serà publicada a través de la web de Metropolitan House BCN Residential S.L. (<https://metropolitanhouse.com/>) i de l'Ajuntament d'Esplugues de Llobregat (www.esplugues.cat).”

5.5. Que, pel que fa a la relació jurídica entre l'Ajuntament i Metropolitan, en data 22/07/2022 el secretari de l'Ajuntament va certificar que el Ple de l'Ajuntament de 21/07/2022 va aprovar l'adjudicació de l'alienació d'un bé patrimonial (el 63,48% de la parcel·la 104-1, al terme municipal d'Esplugues de Llobregat), a favor de l'entitat esmentada (s'aportava el certificat d'adjudicació de la parcel·la).

5.6. Que la base jurídica que legitima la cessió de dades de l'Ajuntament a Metropolitan és el consentiment, “que és atorgat pels participants marcant el checkbox de la declaració responsable, que es necessari aportar per participar al sorteig.”

En relació amb això, l'Ajuntament aportava una captura d'imatge en què s'observa una clàusula amb una casella premarcada amb una creu, que diu:

“Autoritzo l'Ajuntament d'Esplugues de Llobregat a cedir les meves dades a Metropolitan House BCN Residential S.L. per a la participació en el sorteig i la gestió del procés d'adjudicació dels habitatges objecte d'aquest procediment.”

L'Ajuntament aportava còpia del formulari web que havien d'emplenar les persones que volien participar en el sorteig d'HPO, i en el qual es demanaven les següents dades relatives a la persona sol·licitant i cosol·licitant (si era el cas): nom i cognoms, NIF/NIE, data de naixement, adreça, codi postal, població, telèfon i adreça electrònica, així com altres dades addicionals mitjançant la marcació de la casella corresponent (com ara tenir mobilitat reduïda). Així mateix, en aquest formulari s'informava del següent:

“(…) les dades presents en el formulari són responsabilitat de l'Ajuntament d'Esplugues, que seran tractades per gestionar la seva participació en el sorteig de comuners per a la cooperativa d'habitatges a constituir per Metropolitan House BCN Residential, SL

Així mateix s'informa que aquestes dades seran cedides per a gestionar l'accés a l'habitatge en cas de ser seleccionat.”

També s'inclouïa la possibilitat de marcar una casella amb el literal següent:

“Autoritzo l’Ajuntament d’Esplugues de Llobregat a cedir les meves dades a Metropolitan House BCN Residential S.O.L. per a la participació en el sorteig i la gestió del mateix, en els termes establerts a les Bases reguladores.”

En el seu escrit, l’Ajuntament no donava resposta a diverses qüestions que se li havien plantejat al requeriment. En concret, no responia quines eren les dades que l’Ajuntament va comunicar a Metropolitan, la data o període de temps durant el qual s’hauria dut a terme aquesta comunicació i si hi havia un instrument jurídic que preveïés el traspàs de les dades personals dels participants en el sorteig de l’Ajuntament a Metropolitan. Tampoc no aportava la còpia de tres formularis emplenats.

6. Atesa la falta de resposta al les qüestions especificades al punt anterior, en data 8/03/2023 aquesta Autoritat va tornar a requerir l’Ajuntament per tal que hi respongués.
7. En data 16/03/2023, l’Ajuntament va complir aquest requeriment per mitjà d’un escrit en què manifestava el següent:
 - Que a les bases reguladores de l’adjudicació dels habitatges consta el procés d’adjudicació.
 - Que “Metropolitan House està a la comissió d’adjudicació. També s’estableix a les bases el sistema d’adjudicació a través del formulari. Les clàusules que recullen aquests aspectes són, la clàusula sisena i la novena” (transcrites en part a l’apartat 3.1 de l’antecedent 3r).
 - Que les dades que l’Ajuntament va cedir a Metropolitan són les que consten al formulari.
 - Que la comunicació es va dur a terme durant el període d’inscripció i fins configurar les llistes definitives, es a dir, des del 20/04/2022 fins el 15/06/2022.
 - Que el sorteig es va celebrar el 17/06/2022.

Juntament amb la resposta s’aportaven els tres darrers documents de declaració responsable formalitzats per tres participants.

8. En data 24/04/2023, l’Àrea d’Inspecció va fer diverses comprovacions a través d’internet. En concret, es va accedir a la plataforma de contractació dels serveis de contractació pública de la Generalitat de Catalunya, on consta la contractació relativa a:

“Alienació de la quota indivisa del 63,48% de la parcel·la 104-1 del Pla Parcial al sector afectat pel soterrament de les línies elèctriques d’alta tensió de FECSA, al terme municipal d’Esplugues de Llobregat, ubicada al carrer Sant Mateu núm. 10.” (esmentada a l’apartat 5.5 de l’antecedent 5è).

Clicant l’enllaç “Plec clàusules admin. Corregides Definitives 20.4.21.pdf”, s’accedeix a un document en format PDF titulat “Plec de clàusules administratives particulars reguladores de l’alienació d’un bé patrimonial”. A l’apartat primer d’aquest plec (Objecte), s’estableix el següent:

“L’adquirent del bé de transmissió haurà de destinar-lo a la construcció dels habitatges de protecció oficial de règim general previstos pel planejament urbanístic aplicable a la finca.”

Aquest document no preveu cap clàusula relativa al tractament, per part de l’adjudicatari, de les dades de les persones que hagin de participar en el sorteig per a l’adjudicació dels HPO.

9. En data 23/05/2023, la directora de l’Autoritat Catalana de Protecció de Dades va acordar iniciar un procediment sancionador contra l’Ajuntament d’Esplugues de Llobregat per dues presumptes infraccions: una infracció prevista a l’article 83.4.a, en relació amb l’article 28, apartats 3 i 9; i una altra infracció prevista a l’article 83.5.a, en relació amb l’article 5.1.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 (RGPD).

Aquest acord d’iniciació es va notificar a l’entitat imputada en data 29/05/2023 i es concedia a l’entitat imputada un termini de 10 dies hàbils per formular al·legacions i proposar la pràctica de proves que considerés convenientes per defensar els seus interessos.

10. En data 12/06/2023, l’Ajuntament va presentar un escrit en què reconeix expressament la seva responsabilitat en els fets imputats i detalla les mesures preses per corregir els efectes de les infraccions comeses. En relació amb això indica que, com ja es va informar en la fase d’informació prèvia que va precedir aquest procediment sancionador, es va deixar de demanar la còpia del DNI per participar-hi (apartat 5.7 de l’antecedent 5è). Així mateix, informa que s’ha formalitzat un contracte d’encàrrec del tractament amb l’empresa Metropolitan, conforme les exigències de l’article 28 de l’RGPD, el qual aportaven.

Fets provats

1. En el tràmit de presentació de sol·licituds per participar en el sorteig d’adjudicació dels habitatges de protecció oficial de la promoció Can Oliveres Finestrelles, Metropolitan va tractar per compte de l’Ajuntament (responsable del tractament d’acord amb la clàusula informativa que conté el formulari web, transcrita a l’antecedent 5è) les dades de les persones que volien participar-hi, que es recollien en un formulari web i que s’han relacionat a l’antecedent 5è. Aquest tractament es va fer sense haver formalitzat un contracte d’encarregat del tractament en els termes previstos a l’article 28 de l’RGPD.

Aquest tractament es va produir durant el període comprès entre la data en què es va iniciar la inscripció per al sorteig (20/04/2022) fins, almenys, la data en què va tenir lloc el sorteig (15/06/2022) i es van fer públiques les llistes amb la identitat de les persones seleccionades inicialment.

2. Durant un període indeterminat, però que es va iniciar en la data en què va començar la fase d’inscripció en el sorteig d’adjudicació (20/04/2022), l’Ajuntament va recollir la còpia del DNI d’alguna de les persones que van presentar el formulari per participar-hi.

L'Ajuntament ha reconegut que en aquella fase del procediment no era necessari per a la finalitat perseguida (apartat 5.1 de l'antecedent 5è).

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. D'acord amb l'article 85.1 de l'LPAC i de conformitat amb el que s'indica a l'acord d'iniciació d'aquest procediment, escau dictar resolució sense proposta de resolució prèvia, atès que l'entitat imputada ha presentat un escrit en què reconeix la seva responsabilitat en els fets que s'imputaven en l'acord d'iniciació.

Així mateix, tal com s'ha detallat a l'antecedent 10è, l'entitat imputada detallava les actuacions que havia dut a terme per corregir els efectes de les infraccions imputades, qüestió que s'analitzarà al fonament de dret 4t.

3. Qualificació jurídica dels fets provats.

- 3.1. En relació amb la conducta descrita al punt 1r de l'apartat de fets provats, relatiu al tractament de dades personals per part d'un encarregat de tractament, cal acudir als apartats 3 i 9 de l'article 28 de l'RGPD, que preveuen el següent:

“3. El tratamiento por el encargado se regirá por un contrato u otro acto jurídico con arreglo al Derecho de la Unión o de los Estados miembros, que vincule al encargado respecto del responsable y establezca el objeto, la duración, la naturaleza y la finalidad del tratamiento, el tipo de datos personales y categorías de interesados, y las obligaciones y derechos del responsable. Dicho contrato o acto jurídico estipulará, en particular, que el encargado:

- a) tratará los datos personales únicamente siguiendo instrucciones documentadas del responsable, inclusive con respecto a las transferencias de datos personales a un tercer país o 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 cuenta la naturaleza del tratamiento, a través de medidas técnicas y organizativas apropiadas, siempre que sea posible, para que este 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 todos los 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. (...)

9.El contrato u otro acto jurídico a que se refieren los apartados 3 y 4 constará por escrito, inclusive en formato electrónico.”

Al seu torn, l'article 12.2 de la Llei orgànica 3/2018, de 5 de desembre, de protecció de dades personals i garantia dels drets digitals (LOPDGDD), estableix:

“2. La realització de tractaments per compte de tercers ha d'estar regulada en un contracte que ha de constar per escrit o en alguna altra forma que permeti acreditar-ne la concertació i el contingut, i s'hi ha d'establir de manera expressa que l'encarregat del tractament només ha de tractar les dades d'acord amb les instruccions del responsable del tractament, que no les pot aplicar ni utilitzar amb una finalitat diferent de la que figuri en el contracte esmentat, ni comunicar-les a altres persones, ni tan sols per conservar-les.

El contracte també ha d'estipular les mesures de seguretat a què es refereix l'article 9 d'aquesta Llei que l'encarregat del tractament està obligat a implementar.”

Durant la tramitació d'aquest procediment s'ha acreditat el fet descrit al punt 1r de l'apartat de fets provats, que és constitutiu de la infracció prevista a l'article 83.4.a de l'RGPD, que tipifica així la vulneració de “las obligaciones del responsable y del encargado a tenor de los artículos 8, 11, 25 a 39, 42 y 43”, entre les quals hi ha la prevista a l'article 28 de l'RGPD.

La conducta que aquí s'aborda s'ha recollit com a infracció greu a l'article 73.k de l'LOPDGDD, de la manera següent:

“k) Encarregar el tractament de dades a un tercer sense la formalització prèvia d'un contracte o un altre acte jurídic escrit amb el contingut que exigeix l'article 28.3 del Reglament (UE) 2016/679.”

3.2. En relació amb la conducta descrita al punt 2n de l'apartat de fets provats, relatiu als principis de minimització, cal acudir a l'article 5.1.c de l'RGPD, que preveu que "Los datos personales serán: adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con los fines para los que son tratados (minimización de datos)".

Durant la tramitació d'aquest procediment s'ha acreditat el fet descrit al punt 2n de l'apartat de fets provats, que és constitutiu de la infracció prevista a l'article 83.5.a de l'RGPD, que tipifica així la vulneració de "los principios básicos para el tratamiento (...)", entre els que s'encabeix el principi de minimització de les dades.

La conducta que aquí s'aborda s'ha recollit com a infracció molt greu a l'article 72.1.a LOPDGDD, de la manera següent:

"El tractament de dades personals que vulneri els principis i les garanties que estableix l'article 5 del Reglament (UE) 2016/679", entre els quals s'encabeix el principi de minimització."

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

"(...) dictarà una resolució declarant la infracció i establint, en el seu cas, 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."

I l'apartat 3r de l'article 77 de l'LOPDGDD estableix que:

"3. Sense perjudici del que estableix l'apartat anterior, l'autoritat de protecció de dades ha de proposar també la iniciació d'actuacions disciplinàries quan hi hagi indicis suficients per fer-ho. En aquest cas, el procediment i les sancions que s'han d'aplicar són els que estableix la legislació sobre règim disciplinari o sancionador que sigui aplicable (...)."

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(...)."

Com s'ha avançat, l'Ajuntament ha informat sobre les actuacions dutes a terme per corregir els efectes de les infraccions comeses. I al respecte cal fer les consideracions següents:

4.1. En relació amb el fet provat 1r.

Com s'ha avançat a l'antecedent 10è, l'Ajuntament ha facilitat a aquesta Autoritat el contracte d'encarregat de tractament que ha subscrit amb l'empresa Metropolitan en data 12/06/2023, arran de la incoació d'aquest procediment sancionador, per donar compliment a l'article 28 de l'RGPD. Això no obstant, un cop analitzat aquest document s'ha constatat que té diverses mancances, entre les quals no detallar el tipus de dades objecte de tractament. Respecte d'això, el contracte únicament estableix que es tractaran dades identificatives, però aquesta previsió no és suficient, atès que no delimita el tipus concret de dades a tractar. Cal tenir en compte que, d'acord amb l'article 4 de l'RGPD, totes les dades personals són identificatives. Així mateix, el contracte no preveu totes les obligacions de l'encarregat del tractament previstes a l'article 28.3.b de l'RGPD.

Per això, en virtut de la facultat prevista a l'article 21.2 de la Llei 32/2010, escau requerir l'Ajuntament perquè al més aviat possible, i en tot cas en el termini màxim de 15 dies a comptar des de l'endemà de la notificació d'aquesta resolució, corregeixi les mancances del contracte d'encàrrec del tractament que s'han indicat. Un cop s'hagi adoptat la mesura correctora descrita, en el termini assenyalat, cal que en els 10 dies següents l'Ajuntament n'informi l'Autoritat.

A títol informatiu, en el portal web de l'APDCAT consta publicada una guia per facilitar als responsables del tractament el compliment de l'article 28 de l'RGPD.

https://apdcat.gencat.cat/ca/documentacio/guies_basiques/Guies-apdcat/guia_encarregat_tractament_rgpd.

4.2. En relació amb el fet provat 2n.

Atès que es tracta d'un fet puntual i consumat i que, a més, l'Ajuntament el va corregir quan va suprimir el requisit de presentar la còpia de DNI per participar en el sorteig, no escau requerir mesures correctores.

Resolució

Per tot això, resolc:

1. Declarar l'Ajuntament d'Esplugues de Llobregat responsable de dues infraccions: una infracció prevista a l'article 83.4.a en relació amb l'article 28, apartats 3 i 9; i una altra infracció prevista a l'article 83.5.a en relació amb l'article 5.1.c; tots ells de l'RGPD.
2. Tot i les mesures adoptades, s'escau requerir l'Ajuntament d'Esplugues de Llobregat perquè corregeixi les mancances del contracte d'encàrrec del tractament formalitzat, d'acord amb el que s'indica a l'apartat 4.1 del fonament de dret 4t i acrediti davant d'aquesta Autoritat les actuacions dutes a terme per complir-la.
3. Notificar aquesta resolució a l'Ajuntament d'Esplugues de Llobregat.
4. Comunicar la resolució al Síndic de Greuges, de conformitat amb el que preveu l'article 77.5 de l'LOPDGDD.
5. 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 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, amb caràcter potestatiu l'entitat imputada pot interposar un recurs de reposició davant la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, en el termini d'un mes a comptar a partir de l'endemà de la seva notificació, d'acord amb el que preveuen l'article 123 i següents de la Llei 39/2015. També es pot interposar directament un recurs contenciós administratiu davant els jutjats contenciosos administratius de Barcelona, en el termini de dos mesos a comptar a partir de l'endemà de la seva notificació, d'acord amb 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