

RESOLUCIÓ D'ARXIU de la Informació Prèvia núm. 294/2011, referent al Síndic de Greuges.

Antecedents

Primer.- En data 29/12/2011 va tenir entrada a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit d'una ciutadana pel qual formulava denúncia contra el Síndic de Greuges, 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 primer lloc, la persona denunciant exposava que va sol·licitar al Síndic de Greuges la destrucció o retorn de la documentació que va presentar amb un escrit de queixa que havia dirigit a aquella institució, però que desconeixia si encara se'n conservava una còpia. En segon lloc, manifestava que mitjançant escrit de 29/06/2011 el Síndic li hauria tramès còpia de la documentació que havia presentat i que contenia dades de caràcter personal relatives a la salut, en un sobre amb l'obertura dentada trencada, de manera que el seu contingut hauria quedat exposat a terceres persones.

La persona denunciant aportava diversa documentació relativa als fets denunciats.

Segon.- L'Autoritat va obrir una fase d'informació prèvia (IP 294/2011), 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, en relació amb la DT 2^a de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, per tal d'obtenir més informació sobre les circumstàncies dels fets i els subjectes responsables.

Tercer.- En el sí d'aquesta fase d'informació, en data 16/01/2012 es va requerir al Síndic de Greuges per tal que informés sobre si conservava còpia de la documentació retornada a la persona denunciant a través d'escrit de 29/06/2011; així com per tal que indiqués la manera com es va efectuar l'enviament controvertit.

El Síndic de Greuges va respondre l'anterior requeriment a través d'escrit de 26/01/2012, pel qual exposava, entre d'altres, el següent:

- Que es va conservar còpia de la documentació facilitada per la persona denunciant, atès que forma part d'un expedient administratiu.
- Que l'enviament controvertit es va efectuar mitjançant correu ordinari, el qual garanteix el secret de les comunicacions.

Fonaments de Dret

Primer.- 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.

Segon.- A partir del relat de fets que s'ha exposat a l'apartat d'antecedents, cal analitzar els fets denunciats. Així, primerament s'abordarà allò referent a la conservació per part del Síndic de Greuges de la documentació aportada amb la queixa que en el seu dia havia presentat l'aquí denunciant, davant aquella institució; i seguidament, la qüestió relativa a l'enviament de la documentació retornada a la persona denunciant.

2.1.- Sobre la conservació de la documentació.

En primer lloc, la persona denunciant exposa que el Síndic de Greuges podria conservar còpia de la documentació que en el seu dia havia aportat amb la queixa que allà havia formulat, tot i haver sol·licitat la seva destrucció o devolució.

Amb caràcter previ, cal deixar palès que la documentació aportada per la persona aquí denunciant davant la Institució denunciada contenia dades de caràcter personal, motiu pel qual resulten d'aplicació els principis i garanties previstos a la LOPD, i entre ells, el principi de qualitat de les dades regulat a l'article 4 de la LOPD, el qual preveu expressament que les dades de caràcter personal han de ser cancel·lades quan hagin deixat de ser necessàries o pertinents per a la finalitat per a la qual han estat recollides o registrades (art. 4.5 LOPD).

En relació amb la queixa de la denunciant, el Síndic ha manifestat durant les actuacions d'investigació que es va conservar còpia de la documentació facilitada per la persona aquí denunciant, ja que forma part de l'expedient tramitat per resoldre la queixa. Així doncs, es tracta de dirimir si és legítima la conservació de la còpia de la queixa i de la documentació aportada, o si per contra aquesta conservació podria vulnerar el principi de qualitat abans esmentat.

Consta a les actuacions que la persona aquí denunciant havia sol·licitat al Síndic la incoació d'un procediment de queixa, el qual es troba regulat al Capítol I, del Títol V de la Llei 24/2009, de 23 de desembre, del Síndic de Greuges. D'acord amb el què disposa l'article 35.2 del text legal esmentat, les queixes i les sol·licituds d'actuació d'ofici s'han d'acompanyar amb la documentació de què es disposi per a acreditar la vulneració que es denuncia i amb els documents que el Síndic de Greuges determini, en qualsevol suport legalment admès. Per tant, s'ha de considerar que la documentació aportada al Síndic per la persona ara denunciant quan va formular la seva queixa davant aquella institució, era necessària per tramitar el procediment corresponent.

I existeixen arguments jurídics per justificar la conservació de la dita documentació, un cop finalitzada la seva tramitació, si més no durant el temps en què es podrien exercir algunes accions arran del tancament del procediment per part del Síndic. A tall d'exemple, d'una banda l'article 48 de la Llei 24/2009 preveu que l'entitat investigada amb motiu de la queixa que s'ha presentat, pot expressar el seu desacord respecte a la resolució corresponent adoptada pel Síndic de Greuges; i d'altra, l'article 62 de la mateixa Llei habilita al Síndic a efectuar el seguiment del compliment de les seves resolucions i a exercir determinades mesures previstes en el dit precepte. mateixes, i en cas d'incompliment, exercir les mesures previstes a l'article 62 de la Llei 24/2009.

Val a dir que això no justificaria una conservació ad eternum, sense limitació temporal. A aquest respecte, és procedent acudir a la legislació sectorial sobre arxius i documents, i en especial, la llei 10/2001, de 13 de juliol, d'arxius i document, que és d'aplicació al Síndic de Greuges d'acord amb allò establert en l'article 3.1:

"1. Formen l'àmbit d'aplicació d'aquesta Llei tots els documents de titularitat pública de Catalunya, els documents privats que integren o poden integrar el patrimoni documental català, els arxius situats en l'àmbit territorial de Catalunya i els òrgans administratius que els donen suport."

Al seu torn, l'article 9 d'aquest text legal, preveu expressament la necessitat de conservació de la documentació pública en determinats casos. En concret, l'article esmentat referent a l'avaluació dels documents públics, exposa que:

"Un cop concloses les fases activa i semiactiva, s'ha d'aplicar a tots els documents públics la normativa d'avaluació, sobre la base de la qual se'n determina la conservació, per raó del valor cultural, informatiu o jurídic, o bé l'eliminació. Cap document públic no pot ésser eliminat si no se segueixen la normativa i el procediment establerts per via reglamentària."

Així mateix, l'article 10 del Decret 13/2008, de 22 de gener, sobre accés, avaluació i tria de documents, es refereix a les taules d'avaluació i accés documentat en els següents termes:

"10.1 Les taules d'avaluació i accés documental s'apliquen a la documentació pública i determinen, per a cada sèrie documental, el termini de conservació i els criteris sobre l'aplicació de la normativa que regeix l'accés als documents."

10.2 La Comissió Nacional d'Accés, Avaluació i Tria Documental elabora les taules d'avaluació i accés documental i les eleva al conseller o a la consellera competent en matèria de cultura per a la seva aprovació mitjançant Ordre."

Així doncs, serà la taula d'avaluació i accés documental que s'hagi aprovat per la Comissió esmentada, a instància del Síndic, la que determini en el seu cas el termini de conservació de la documentació esmentada. En qualsevol cas però, atès que la sol·licitud de cancel·lació de la persona aquí denunciant s'hauria efectuat el maig de 2011, quan encara no havia transcorregut un any des que s'havia presentat la seva queixa (juny de 2010), es considera que la conservació de la documentació que formava part d'aquell procediment tramitat pel Síndic, no vulnera el principi de qualitat recollit a l'article 4 de la LOPD.

2.2.- Pel que fa a l'enviament de la documentació.

A aquest respecte, la persona denunciant manifesta que el sobre que contenia un ofici del Síndic de Greuges de 29/06/2011, amb el qual se li remetia documentació que contenia dades de caràcter personal relatives a la salut, li hauria arribat amb l'obertura dentada trencada, motiu pel qual la persona denunciant sosté que no s'han protegit adequadament les seves dades personals.

L'article 9 de la LOPD consagra el principi de seguretat de les dades establint que el responsable del fitxer ha d'adoptar les mesures de caràcter tècnic i organitzatiu necessàries que garanteixin la seguretat de les dades de caràcter personal i n'evitin l'alteració, la pèrdua, el tractament o l'accés no autoritzat. Aquestes mesures de seguretat han estat desenvolupades en el Reial decret 1720/2007, de 21 de desembre, pel qual s'aprova el Reglament de desplegament de la LOPD (en endavant, RLOPD), i en concret, pel seu Títol VIII. Així, respecte als fitxers i tractaments no automatitzats i mesures de nivell alt (nivell exigible en el present cas d'acord amb l'article 88.3.a del RLOPD, atès que l'enviament controvertit contenia dades relatives a la salut de la persona afectada), l'article 114 del RLOPD, pel que fa al trasllat de documentació estableix el següent:

“Sempre que es procedeixi al trasllat físic de la documentació que conté un fitxer, s'han d'adoptar mesures dirigides a impedir l'accés a la informació objecte de trasllat o la seva manipulació.”

De conformitat amb l'anterior, correspon dirimir si l'enviament de la documentació mitjançant correu ordinari estableix les garanties necessàries per evitar la manipulació o l'accés indegut a la informació a la qual es refereix el precepte abans transcrit, per la qual cosa és procedent la remissió a la legislació sectorial.

A aquest respecte, és oportú assenyalar que l'article 7 del RD 1829/1999, de 3 de desembre, pel qual s'aprova el Reglament pel qual es regula la prestació dels serveis postals, en desplegament de l'establert a la Llei 24/1998, de 13 de juliol, del servei postal universal i de liberalització dels serveis postals, disposa:

“Article 7. Inviolabilitat dels enviaments postals.

Els enviaments postals són inviolables. Violació és, en tot cas, la detenció arbitrària o contra dret de l'enviament, el curs anormal intencionat, l'obertura, la sostracció, la destrucció, la retenció indeguda o ocultació i, en general, qualsevol acte d'infidelitat en la custòdia.”

Així les coses, es considera que la utilització del correu ordinari per enviar documentació que conté dades personals relatives a la salut s'adequa a la mesura de seguretat prevista a l'article 114 RLOPD, d'acord amb el que es desprèn dels preceptes abans transcrits, atesa la inviolabilitat de l'enviament postal, de manera que es garanteix que ningú no pugui accedir al seu contingut durant el trasllat de l'enviament, fins que arriba a la persona destinatària.

Dit això, en el present supòsit no es pot descartar que, atesa les dimensions del sobre i el volum de l'enviament, es trenqués la seva obertura durant el trasllat, circumstància però que no es pot considerar acreditada, i que en tot cas, per al supòsit d'haver succeït, sembla que s'hauria d'imputar a l'operador postal.

Sobre la base de tot el que s'ha exposat fins aquí, es considera que no existeixen indicis suficients que permetin motivar la imputació de la infracció greu prevista a l'article 44.3.h) de la LOPD, que tipifica el *“mantenir els fitxers, locals, programes o equips que continguin dades de caràcter personal sense les degudes condicions de seguretat que es determinin per via*

reglamentària". Tanmateix, es considera convenient recomanar al Síndic de Greuges que en casos com aquest en què s'efectuï un enviament voluminós, i sobretot en aquells casos en què la documentació tramesa contingui dades de salut, valori la necessitat d'adoptar alguna mesura addicional per tal d'assegurar que aquesta documentació no pugui ser objecte d'accés per part de terceres persones no autoritzades, com seria el fet d'emprar un sobre de mida superior o fins i tot de realitzar l'enviament mitjançant correu certificat.

Tercer.- De conformitat amb tot el que s'ha exposat en el fonament de dret segon, 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.

L'article 10.2 del Decret 278/1993, de 9 de novembre, sobre el procediment sancionador d'aplicació als àmbits de competència de la Generalitat, preveu que "(...) *no es formularà plec de càrrecs i s'ordenarà el sobreseïment de l'expedient i l'arxiu de les actuacions quan de les diligències i de les proves practicades, en resulti acreditada la inexistència d'infracció o responsabilitat. Aquesta resolució es notificarà als interessats*". I l'art. 20.1.b) del mateix Decret determina que procedeix el sobreseïment: "*b) Quan no hi ha indicis racionals d'haver-se produït els fets que han estat la causa de la iniciació del procediment.*"

Per tot això,

RESOLC

Primer.- Arxivar les actuacions d'informació prèvia número 294/2011, relatives al Síndic de Greuges.

Segon.- Notificar aquesta Resolució al Síndic de Greuges i comunicar-la a la persona denunciant.

Tercer.- Ordenar la publicació de la Resolució al web de l'Autoritat (www.apd.cat), de conformitat amb l'article 17.2 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 116 i següents de la Llei 30/1992 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.

Carrer de la Llacuna, 166, 7a. Planta
08018 Barcelona

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

La directora

Esther Mitjans Perelló

Barcelona, 8 de març de 2012