

RESOLUCIÓ del procediment sancionador núm. PS 22/2010, referent al grup municipal Independents per Cantallops – Acord Municipal (IC-AM).

Antecedents

Primer.- En data 12/03/2010 va tenir entrada en aquesta Agència Catalana de Protecció de Dades, per remissió de l'Agència Espanyola de Protecció de Dades (en endavant, AEPD), un escrit de l'Ajuntament de Cantallops (Girona), pel qual formulava denúncia contra el grup municipal Independents per Cantallops – Acord Municipal (en endavant, IC-AM), amb motiu d'un presumpte incompliment de la normativa reguladora de la protecció de dades de caràcter personal.

En concret, l'entitat denunciada exposava que el grup municipal esmentat hauria difós determinades dades de caràcter personal en el butlletí "La Correria", sense que aquestes figures en fonts accessibles al públic ni s'hagués obtingut prèviament el consentiment de les persones afectades.

L'Ajuntament acompanyava amb el seu escrit còpia dels números 1, 5, 10, 13, 16, 17, 18 i 20 del butlletí "La Correria", publicats entre l'agost de 2007 i el gener de 2010, així com una còpia de l'escrit de 05/02/2010 que el Síndic de Greuges de Catalunya havia dirigit a l'Alcalde de l'Ajuntament.

Segon.- L'Agència Catalana de Protecció de Dades va iniciar una fase d'informació prèvia 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 l'article 17 de la Llei 5/2002, de 19 d'abril, de l'Agència Catalana de Protecció de Dades, per tal de comprovar la realitat dels fets denunciats i d'obtenir més informació sobre les circumstàncies dels fets i els subjectes responsables.

Tercer.- En el si d'aquesta fase, el 24/03/2010 es va notificar al grup municipal IC-AM el requeriment de 17/03/2010, per mitjà del qual es demanava informació sobre els aspectes següents: en primer lloc, si era cert que, en les edicions del butlletí "La Correria" que es detallaven s'haurien difós les següents dades: a) Butlletí núm. 5: Difusió de la falta de llicència d'obres per a una construcció d'una paret relativa a la finca "XXX" de Cantallops, així com sobre l'estat d'un procediment d'expropiació forçosa, en aquest darrer cas, indicant-ne el nom i cognoms del propietari; b) Butlletí núm. 10: Menció a dos processos contenciosos entre l'Ajuntament i dos ciutadans, on s'indica el cognom d'aquests; c) Butlletí núm. 13: Referència a la proposta de resolució d'un expedient disciplinari instruït a XXX, tot indicant-ne el nom i cognom; d) Butlletí núm. 16: Menció a un deute reclamat per l'Ajuntament als antics llogaters del bar "XXX" de Cantallops; e) Butlletí núm. 17: Referència a una denúncia interposada per un ciutadà, tot assenyalant-ne el seu nom i cognoms. En cas de confirmar la difusió de la informació esmentada, es demanava que s'assenyalés quina era l'habilitació legal que donaria al seu entendre cobertura a aquesta difusió de dades personals, o bé, si s'havia obtingut el consentiment de les persones afectades, tot aportant-ne acreditació documental; així com quines serien les raons, finalitats i àmbit d'aquesta difusió (domicilis, web, etc.). A l'últim, es

demanava informació sobre el fitxer del qual s'haurien obtingut o extret aquestes dades personals, o la forma per la qual hi haurien tingut accés.

Aquest requeriment va ser contestat pel grup municipal IC-AM mitjançant escrit de 06/04/2010, que es va rebre a aquesta Agència en data 08/04/2010. En aquest escrit, el grup municipal exposava, en essència, el següent:

- Que l'Ajuntament de Cantallops no té legitimació activa per iniciar el procediment sancionador.
- Que en la informació publicada en el butlletí núm. 5 relativa a la difusió de la falta de llicència d'obres, no s'inclou cap dada de caràcter personal protegida.
- Que les dades sobre l'estat d'un expedient d'expropiació forçosa incloses en el butlletí núm. 5, s'haurien obtingut del Butlletí Oficial de la Província de Girona núm. XX de XX/XX/XXXX.
- Que la informació publicada en el butlletí núm. 10 relativa a dos processos contenciosos entre l'Ajuntament i dos ciutadans, va ésser difosa per l'Ajuntament en el Ple Municipal i que eren dades certes, públiques i tractades amb la finalitat d'informar als ciutadans.
- Que la referència a la proposta de resolució de l'expedient disciplinari instruït a XXX difosa en el butlletí núm. 13 és una informació pública, segons s'estableix a l'article 79.10 dels Estatuts del Col·legi d'XXX de Catalunya.
- Que en la notícia publicada en el butlletí núm. 16 referent a un deute reclamat per l'Ajuntament als anteriors llogaters del bar "XXX" de Cantallops no s'esmentava cap dada personal relativa a una persona física.
- Que en la publicació en el butlletí núm. 17 sobre una denúncia interposada per un ciutadà a uns altres veïns de la mateixa localitat, aquesta informació es va obtenir de les persones denunciades, les quals li haurien facilitat una còpia de la denúncia que se'ls havia notificat.
- Que l'habilitació legal que donaria cobertura a aquest tractament esdevindria l'article 6 de la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (en endavant, LOPD), l'art. 164 del Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya i els articles 6, 20.1 a) i d) i 23.1 de la Constitució Espanyola.
- Que l'AEPD, en un cas similar al present, va dictar una resolució d'arxiu.
- Que les raons i finalitats de la publicació eren la transparència política i informativa.
- Que el butlletí "La Correra" es difon *"a totes les bústies dels domicilis del poble de Cantallops i a unes 90 adreces de correu electrònic particulars dels regidors del grup municipal, a més de la premsa comarcal i provincial"*.

El grup municipal IC-AM aportava amb el seu escrit la següent documentació:

- Còpia dels butlletins "La Correra" números 5, 10, 13, 16 i 17.
- Impressió de pantalla del web de l'Ajuntament de Cantallops que conté informació sobre el pressupost de l'exercici 2006.
- Còpia de l'escrit de denúncia presentat per IC-AM, dirigit al Delegat Territorial del Govern de la Generalitat de Catalunya a Girona, amb data de registre d'entrada de 17/10/2007.
- Còpia dels escrits de resposta del Delegat del Govern de 18/10/2007 i 29/01/2008, així com de l'escrit de resposta de 15/01/2008 de l'Ajuntament de Cantallops que s'adjuntava a l'últim escrit tramès pel Delegat.

- Còpia de les pàgines 23 i 24 del Butlletí Oficial de la Província de Girona núm. 66 de 04/04/2006.
- Còpia de l'acta de la sessió extraordinària de ple celebrada el dia 11/11/2007.
- Còpia de part del contingut de les actes del Ple de 21/12/2007 i d'agost del 2008, segons manifesta l'entitat requerida.
- Còpia de l'ordre del dia de la sessió extraordinària de Ple que s'havia de celebrar el dia 21/12/2007.
- Còpia de dues compareixences d'un ciutadà en dates 28/12/2007 i 08/01/2008 davant l'Oficina d'Atenció Ciutadana del Cos de Mossos d'Esquadra, corresponents a les Diligències núm. XXX AT USC FIGUERES.
- Còpia de part de la resolució d'arxiu "R/00775/2007", dictada pel director de l'AEPD.
- Còpia del programa electoral d'IC-AM.

Quart.- En data 12/05/2010, la directora de l'Agència Catalana de Protecció de Dades va acordar iniciar procediment sancionador contra el grup municipal Independents per Cantallops–Acord Municipal (IC-AM) per una presumpta infracció molt greu prevista a l'article 44.4 b) de la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (en endavant, LOPD), en relació amb l'article 11 del mateix text legal. Així mateix, va nomenar instructor de l'expedient al funcionari de l'Agència Catalana de Protecció de Dades, XXX. Aquest acord d'inici es va notificar, juntament amb el plec de càrrecs, a l'entitat imputada i a l'Ajuntament de Cantallops el 17/05/2010.

En el plec de càrrecs es concedia un termini de deu dies hàbils comptadors a partir del dia següent de la notificació per formular al·legacions, presentar documents i proposar la pràctica de proves que consideressin convenients per a la defensa dels seus interessos.

Cinquè.- El grup municipal IC-AM, a través d'escrit de 27/05/2010, va formular al·legacions al plec de càrrecs, rebudes a l'Agència el dia 01/06/2010.

L'Ajuntament de Cantallops no va formular al·legacions al plec de càrrecs, ni va proposar la pràctica de cap prova dins del termini atorgat a l'efecte.

Sisè.- En data 08/09/2010 es va rebre a l'Agència un escrit de l'Ajuntament de Cantallops de 02/09/2010, a través del qual posava de manifest que en el Butlletí número 23 de "La Correra" s'incorria novament en una difusió il·lícita de dades de caràcter personal.

Setè.- En data 07/10/2010 l'instructor d'aquest procediment va formular proposta de resolució, per la qual proposava que la Directora de l'Agència Catalana de Protecció de Dades declarés que el grup municipal IC-AM havia incorregut en una infracció molt greu prevista a l'article 44.4 b) en relació amb l'article 11, ambdós de la LOPD. En aquesta proposta s'analitzaven les al·legacions presentades davant el plec de càrrecs per part del grup municipal esmentat. Així mateix, l'instructor del procediment proposava requerir al responsable del tractament, d'una banda, per tal que en el termini màxim de 10 dies a comptar des del dia següent a la resolució, retirés de circulació aquells exemplars del butlletí "La Correra" –núms. 5, 10, 13, 16 i 17- que estiguessin a la seva disposició; i de l'altra, per tal que el grup municipal cessi en la pràctica de difondre en el butlletí que edita, dades de caràcter personal sense el consentiment de les persones afectades ni la concurrència d'habilitació legal.

Aquesta proposta de resolució, que va ser notificada tant al grup municipal d'IC-AM com a l'Ajuntament de Cantallops el dia 13/10/2010, els concedia un termini de deu dies, comptadors a partir de l'endemà de la data de notificació, per tal que formulessin les al·legacions que estimessin convenients.

Vuitè.- En data 27/10/2010 va tenir entrada a l'Agència un escrit del grup municipal d'IC-AM de 22/10/2010, pel qual formulava al·legacions a la proposta de resolució. Aquestes al·legacions s'analitzen a l'apartat tercer dels fonaments de dret.

L'entitat denunciant no ha formulat al·legacions davant la proposta de resolució.

Del conjunt de les actuacions practicades en aquest procediment es consideren acreditats els fets que seguidament es detallen com a fets provats.

Fets Provats

Únic.- El grup municipal Independents per Cantallops–Acord Municipal (IC-AM) va difondre en les edicions del butlletí “La Correra” números 5, 10, 13, 16 i 17 -editat per aquest grup municipal- publicats entre el gener de 2008 i juliol de 2009, un conjunt de dades de caràcter personal, sense el consentiment de les persones afectades i sense la concurrència d'una habilitació legal que emparés la comunicació de les dades de caràcter personal que es van incloure en les publicacions esmentades.

S'imputen les següents difusions en el butlletí “La Correra”:

- a) En el butlletí núm. 5, el cognom del propietari de la finca XXX, així com que aquest havia denunciat a diverses persones de Cantallops.
- b) En el butlletí núm. 10, la difusió de dos procediments contenciosos instats per dos ciutadans contra l'Ajuntament, amb expressió del seu cognom.
- c) En el butlletí núm. 13, la referència a la proposta de resolució d'un expedient disciplinari instruït a XXX, amb indicació del seu nom i cognom.
- d) En el butlletí núm. 16, la difusió de la reclamació d'un deute per part de l'Ajuntament de Cantallops als antics llogaters del bar “XXX” d'aquesta localitat.
- e) En el butlletí núm. 17, la menció a una denúncia interposada per un ciutadà a 5 veïns de Cantallops, identificant a la persona denunciant amb el seu nom i cognom.

Fonaments de Dret

Primer.- És d'aplicació al present procediment el previst al Decret 278/1993, de 9 de novembre, sobre el procediment sancionador d'aplicació als àmbits de competència de la Generalitat d'acord amb l'article 17 de la Llei 5/2002, de 19 d'abril, de l'Agència Catalana de Protecció de Dades i el Títol VII de la LOPD. És competent per resoldre aquest procediment sancionador, la directora de l'Agència Catalana de Protecció de Dades, de conformitat amb

l'article 15 del Decret 278/1993, l'article 5 de la Llei 5/2002, de 19/04, de l'Agència 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.

Durant la tramitació de les presents actuacions d'informació prèvia s'ha aprovat la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, vigent des del 28/10/2010, en virtut de la qual l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades se subroga en la posició jurídica de l'Agència Catalana de Protecció de Dades (DT 1a). Tot i que l'entrada en vigor d'aquesta Llei no afecta la tramitació del procediment ni la resolució que aquí s'adopta, s'hi fa menció atès que en el moment de dictar-se la resolució, l'Autoritat s'ha subrogat en la posició de l'Agència.

Segon.- En el curs del procediment sancionador el grup municipal d'IC-AM va formular al·legacions davant el plec de càrrecs, les quals es van abordar de forma motivada a la proposta de resolució, motiu pel qual, es dóna en aquest punt per reproduïda la resposta efectuada per l'instructor.

Tercer.- Dit l'anterior, procedeix abordar les al·legacions que davant la proposta de resolució ha formulat l'entitat imputada.

3.1.- Sobre la concurrència d'habilitació legal de les publicacions.

En aquest punt, IC-AM manifesta que, al seu entendre, les diferents difusions de dades de caràcter personal efectuades en les edicions nùms. 5, 10 13, 16 i 17 del butlletí "La Correr", gaudirien de la corresponent habilitació legal, les quals s'analitzen per separat seguidament.

a) Publicació al butlletí núm. 5 de la dada personal relativa al cognom del propietari de la fina XXX, així com del fet que aquest havia denunciat a diverses persones de Cantallops.

En aquest sentit, el grup municipal d'IC-AM exposa que la dada personal referent al cognom del propietari afectat s'hauria extret d'una font accessible al públic, i en concret, del Butlletí Oficial de la Província de Girona núm. XX de XX/XX/XXXX (pàgines 23 i 24), publicitat efectuada en el marc d'un procediment d'expropiació forçosa. Afegeix l'ens imputat que la circumstància relativa a que la persona afectada havia denunciat diversos veïns de Cantallops seria pública, atès que constava a l'acta del Ple de l'Ajuntament de Cantallops de 09/11/2007. Finalment, considera que aquesta informació s'hauria difós en exercici del dret fonamental a la llibertat d'expressió i informació.

En efecte, tal com exposa el grup municipal imputat, la dada personal referent al cognom constaria en una font accessible al públic –butlletins oficials-. Ara bé, IC-AM no ha acreditat que la circumstància que aquest propietari va denunciar a diverses persones figurés en una de les fonts accessibles al públic relacionades de manera exhaustiva a l'article 3 j) LOPD. Així, com exposava l'instructor a la proposta de resolució, és oportú diferenciar el caràcter públic de les sessions del ple envers les fonts accessibles al públic. Així, la LOPD estableix a l'article 3 j), amb caràcter restrictiu, què són fonts accessibles al públic:

“j) Fuentes accesibles al público: els fitxers que poden ser consultats per qualsevol persona, sense que ho impedeixi una norma limitativa o sense altra exigència que, si s'escau, l'abonament d'una contraprestació. Només es consideren fonts d'accés públic el cens promocional, els repertoris telefònics en els termes que preveu la normativa específica i les llistes de persones que pertanyen a grups de professionals que continguin únicament les dades de nom, títol, professió, activitat, grau acadèmic, direcció i indicació de la seva pertinença al grup. Així mateix, tenen el caràcter de fonts d'accés públic els diaris i els butlletins oficials i els mitjans de comunicació.”

L'Audiència Nacional, en sentència de 12 de desembre de 2007, es refereix a les fonts accessibles al públic en el següents termes restrictius:

“Por fuentes accesibles al público debemos entender, como nos indica el artículo 3.j) de la Ley Orgánica 15/1999, los casos en que los datos personales se han obtenido, con carácter general, de ficheros cuya consulta puede ser realizada, por cualquier persona, no impedida por una norma limitativa o sin más exigencia que, en su caso, el abono de una contraprestación. Teniendo la consideración de fuentes de acceso público, exclusivamente, el censo promocional, los repertorios telefónicos en los términos previstos por su normativa específica y las listas de personas pertenecientes a grupos de profesionales que contengan únicamente los datos de nombre, título, profesión, actividad, grado académico, dirección e indicación de su pertenencia al grupo. Asimismo, tienen el carácter de fuentes de acceso público los diarios y boletines oficiales y los medios de comunicación.”

Així doncs, les actes en les quals es recullen els assumptes tractats al Ple municipal, tot i el caràcter públic de les seves sessions, no tenen la consideració de font accessible al públic, d'acord amb l'article 3 j) LOPD, per la qual cosa la informació de caràcter personal que es conegui a través de les sessions del ple o de les actes que se'n derivin no té la consideració de font accessible al públic i no pot ser objecte de tractament sense el consentiment de la persona afectada, consentiment que no ha estat acreditat per l'entitat imputada.

En relació, a la prevalença del dret fonamental a la llibertat d'expressió i informació, l'instructor ja va exposar en la proposta de resolució que, l'existència de tres drets dignes de protecció – el dret fonamental d'expressió i d'informació (article 20 CE), el de participació en els assumptes públics (article 23.1 CE) i el dret fonamental a la protecció de dades de caràcter personal (article 18.4 CE i article 31 EAC)-, no implicaria necessàriament la prevalença o el sacrifici d'un en favor de l'altre, sinó que cal analitzar si és possible la seva conciliació per tal de garantir el compliment d'aquests drets.

Amb caràcter previ, és oportú abordar quins subjectes són titulars del dret fonamental a la llibertat d'informació i expressió. Així, el Tribunal Constitucional en Sentència de 10/12/2007, ha disposat el següent:

“(…) puesto que como recordamos en nuestra STC 14/2003, de 28 de enero, FJ 8, atendiendo a la condición subjetiva del emisor de las declaraciones como representante del poder público “los sujetos titulares de la libertad de información y del correlativo derecho a recibirla son la colectividad, cada uno de sus ciudadanos y los profesionales del periodismo (SSTC 6/1981, de 16 de marzo, FJ 4; 105/1983, de 23 de noviembre, FJ 11; 168/1986, de 22 de

diciembre, FJ 2; 6/1988, de 21 de enero, FJ 5; 223/1992, de 14 de diciembre, FJ 2, por todas), pero en ningún caso son titulares de los referidos derechos fundamentales las instituciones públicas o sus órganos (en relación con la libertad de expresión, SSTC 185/1989, de 13 de noviembre, FJ 4; 254/1993, de 20 de julio, FJ 7; en relación con las libertades de expresión e información, ATC 19/1993, de 21 de enero). Así, con referencia genérica a la libertad de expresión, se ha declarado en la mencionada STC 254/1993, de 20 de julio, que la información que las Administraciones públicas recogen, conservan y archivan ha de ser necesaria para el ejercicio de las potestades que les atribuye la Ley y ha de ser, además, adecuada para las legítimas finalidades previstas por ella, pues las instituciones públicas, a diferencia de los ciudadanos, no gozan del derecho fundamental a la libertad de expresión que proclama el art. 20 CE, siendo aquella información luego utilizada por sus distintas autoridades y organismos en el desempeño de sus funciones, desde el reconocimiento del derecho a prestaciones sanitarias o económicas de la Seguridad Social hasta la represión de conductas ilícitas, incluyendo cualquiera de la variopinta multitud de decisiones con que los poderes públicos afectan a la vida de los particulares (FJ 7).”

Així les coses, és evident que ni el propi Ajuntament, ni tampoc els grups municipals que formen part de la Corporació, no són titulars del dret fonamental referit, atès que no gaudeixen de la condició de mitjà de comunicació social.

Tot i això, no és sobrer referir-se a les limitacions del dret fonamental a la informació per tal de garantir l'efectivitat d'altres drets fonamentals citats a l'article 18.4 CE, entre els quals hi figura el de la intimitat i l'honor, el Tribunal Constitucional ha establert dos requisits essencials per tal que el dret fonamental primer prevalgui sobre el segon. Així, en la Sentència 148/2002, de 15 de juliol, en la qual el conflicte es presentava entre el dret a la informació i el dret a l'honor, declarava el següent:

“Por lo que se refiere específicamente al derecho a comunicar libremente información (...) este Tribunal ha declarado de manera reiterada que su ejercicio legítimo requiere la concurrencia de un requisito esencial, a saber, la veracidad de la información, pues de modo expreso la Constitución configura la libertad de información como el derecho a comunicar información veraz. A ese primer requisito puede añadirse en ocasiones el interés y la relevancia pública de la información divulgada. En ausencia de alguno de dichos requisitos la libertad de información no está constitucionalmente respaldada y, por ende, su ejercicio podrá afectar, lesionándolo, a alguno de los derechos que como límite enuncia el art. 20.4 CE, singularmente, y por lo que en este caso interesa, al derecho fundamental al honor (SSTC 28/1996, de 16 de febrero, FJ 3; 154/1999, de 13 de julio, FJ 5). De ahí que hayamos condicionado la protección constitucional de la libertad de información, frente al derecho al honor garantizado en el art. 18.1 CE, a que la información sea veraz y a que se refiera a hechos con relevancia pública, en el sentido de “noticiables” (SSTC 138/1996, de 16 de septiembre, FJ 3; 144/1998, de 30 de junio, FJ 2; 21/2000, 31 de enero, FJ 4; 112/2000, de 5 de mayo, FJ 6; 76/2002, de 8 de abril, FJ 3). (...)”

Pel que respecta a la rellevància pública, el mateix Tribunal s'hi ha referit en la Sentència núm. 219/1992 de 3 de desembre, en la qual s'anализava la difusió de les dades personals d'un detingut en un mitjà de comunicació, en els següents termes:

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

“(…) es de observar, en contrapartida, que la alegada finalidad [informar d’uns fets] en ningún caso puede exonerar al informador de un atento examen sobre la relevancia pública y la veracidad del contenido de cada una de las noticias que esa información general encierra y que se refieren a personas determinadas, pues como hemos dicho en la STC 107/1988, «el honor es un valor referido a personas individualmente consideradas». Ni cabe prescindir, asimismo, del contexto general en el que se incluye una concreta noticia, ya que éste constituye una circunstancia relevante para quien recibe la información, como hemos dicho reiteradamente (SSTC 104/1986 y 85/1992, entre otras), y, por ello, deber ser tenido en cuenta por quien la comunica.

(…) Todo ello permite estimar que aun cuando la finalidad general de la información fuera la de dar cuenta de las actuaciones de la Guardia Civil y de la Policía, el tratamiento de la concreta información relativa a la detención del Sr. R.R. era susceptible de lesionar su derecho al honor por el contexto en que apareció, al figurar su detención junto a la de otras personas relacionadas con hechos delictivos de indudable gravedad y trascendencia social como «robos y atracos», que implican la violencia en las personas y en las cosas.”

En el mateix sentit, el Tribunal Suprem en la Sentència de 12/02/2009, en relació a la divulgació per televisió dels noms d’uns detinguts, exposava, després d’anàlitzar la doctrina constitucional, que:

“La proyección de esta doctrina sobre el caso analizado conduce a la misma solución a que llegó la Audiencia (que tildó de innecesaria la identificación por su nombre y apellidos de los acusados y dejó sentado que la información podía haberse ofrecido de otro modo) pues, sin perjuicio del indudable interés público que presentaba la noticia del juicio contra los acusados por un presunto delito contra la libertad sexual (que la Audiencia no niega) el reproche social que merecen hechos de tal naturaleza, y el innegable descrédito o desmerecimiento que para los acusados deriva de la simple tramitación de una causa penal contra ellos, obliga al medio informativo a no dar cuenta de su identidad siempre que el conocimiento de esta circunstancia no sea en sí mismo relevante para el interés público, puesto que la referencia hecha a los acusados por su nombre y apellidos, permitiendo que personas de su entorno puedan identificarlos con facilidad, ha de entenderse una perturbación o molestia innecesaria e irrelevante para cumplir con la finalidad informativa, y por ende, como se deriva de la [Sentencia de esta Sala de 27 de enero de 2000 \(RJ 2000, 124\)](#) , no necesaria o justificada por el legítimo ejercicio del derecho a comunicar libremente una información veraz sobre hechos de interés público, cuando, como es el caso, el interés general viene dado sólo por la propia materia a que se refiere la información, y no por la proyección pública de los acusados, que carecían de ella, e incluso de antecedentes penales, gozando los actores del derecho a preservar su anonimato incluso en la situación tener que soportar la carga procesal de comparecer en juicio, ya que, ni de esta obligación -que es además una garantía de su derecho de defensa-, ni del carácter público del acto del juicio, cabe extraer inexorablemente la consecuencia de que la sociedad tiene siempre la necesidad de conocer la identidad de los acusados en cualquier proceso penal; únicamente cuando al interés general de la noticia contribuya la propia relevancia pública de las partes del pleito tendría razón de ser que la identificación de estas a través de sus datos personales forme parte justificadamente de la información que se divulgue en torno a los avatares de aquel.”

Així mateix, l’Audiència Nacional en Sentència de 09/07/2010, en un cas on s’abordava la

publicació d'una fotografia en un diari, manifestava el següent:

“(...) puede entenderse que el tratamiento del dato de la imagen ha sido excesivo tomando en consideración que no se encuentra amparado por el consentimiento de los afectados (no consta que conocieran la publicación de las imágenes) y tampoco se encuentra amparado por la libertad de información y, en todo caso, parece que se ha producido un empleo desmedido de la imagen como dato personal puesto que el carácter noticiable de la información se cumplía suficientemente sin necesidad de incluir imágenes directas de los enfermos.”

En definitiva, la difusió de dades personals no trobaria empara en els drets fonamentals d'expressió i d'informació o de participació, doncs aquests drets es podien haver exercit sense difondre dades personals de terceres persones. Així mateix, tampoc ha quedat acreditat un interès públic que en faci necessària la seva difusió, per la qual cosa aquest tractament s'ha de qualificar com a innecessari i irrellevant.

b) Difusió en el butlletí núm. 10 de l'existència de dos procediments contenciosos instats per dos ciutadans contra l'Ajuntament, amb expressió del seu cognom.

A aquest respecte, el grup municipal d'IC-AM considera que aquest difusió trobaria la seva empara també en el dret d'informació que tenen els ciutadans, en la publicitat de les actes, i en què la dada relativa al cognom no identifica a cap persona en concret.

Respecte a la circumstància que –segons indica el grup municipal- aquesta informació s'hagués abordat al Ple de l'Ajuntament, és suficient remetre's al que s'ha dit a la lletra anterior, respecte al fet que el seu caràcter públic no habilita a la difusió de la informació que allà es tracta quan aquesta encaixa en el concepte de dada personal.

Pel que fa a si el cognom de les persones que van interposar el recurs contenciós permetia la seva identificació, cal incidir en el concepte de dada personal -al qual ja es va referir l'instructor a la proposta de resolució- establert a l'article 3 a) LOPD:

“a) Dades de caràcter personal: qualsevol informació referent a persones físiques identificades o identificables.”

Al seu torn, l'article 5 f) del Reial decret 1720/2007, de 21 de desembre, pel qual s'aprova el Reglament de desplegament de la LOPD (en endavant, RLOPD), amplia l'anterior definició en els següents termes:

“f) Dades de caràcter personal: qualsevol informació numèrica, alfabètica, gràfica, fotogràfica, acústica o de qualsevol altre tipus que concerneix persones físiques identificades o identificables.”

D'acord amb això, tal com assenyalava l'instructor el concepte de dada de caràcter personal entra en joc, i al seu torn tot el sistema de garanties previst a la LOPD, quan concorren dos elements, d'una banda una determinada informació, i d'altra banda, que aquesta informació pugui vincular-se a una persona identificada o identificable. Així les coses, si aquestes

consideracions les apliquem al fet que s'imputava respecte al butlletí núm. 10, és evident que el cognom és una dada que identifica una persona, atès que a diferència del manifestat per l'entitat imputada, cal tenir en compte que l'àmbit de difusió del butlletí era la localitat de Cantallops –població lleugerament superior als 300 habitants-, motiu pel qual aquesta referència permet identificar a les parts actives del procediment contenciós. I un cop s'associa a la persona identificada o identificable “qualsevol informació”, com seria el cas de la dada consistent en què aquestes dues persones havien instat dos procediments contenciosos contra l'Ajuntament, entra en joc el concepte de dada de caràcter personal, i amb això, tot el sistema de garanties previst a la LOPD.

c) Publicació al butlletí núm. 13, del procediment disciplinari incoat a XXX.

A aquest respecte, l'entitat imputada manifesta que la publicació *“ve avalada pels possibles efectes que pel municipi suposa l'existència d'un expedient disciplinari contra el XXX (...)”*. Aquesta apreciació del grup municipal, o d'altres que formula en aquest mateix apartat com que el fet esmentat *“era important per la ciutadania”* no venen acompanyades de la invocació d'una habilitació legal al respecte que permetés difondre en el butlletí controvertit la incoació de l'expedient disciplinari a XXX.

Dit l'anterior, correspon fer referència a l'extrem que l'instructor manifestava a la proposta de resolució en el sentit que encara que aquesta informació hagués tingut una certa publicitat – en aquest cas en circulars informatives del Col·legi XXX- no la converteix en una font accessible al públic que legitimi un tractament de dades –com ja s'ha exposat reiteradament-, per la qual cosa la publicació requerirà el consentiment de la persona afectada.

Així mateix, cal fer notar que la notícia es referia a la proposta de resolució de l'expedient disciplinari, és a dir, que l'eventual sanció disciplinària que es proposava imposar a XXX no era ferma.

A l'últim, com indicava l'instructor d'aquest procediment sancionador, en relació al dret dels ciutadans a accedir a la informació en poder de les administracions públiques, la Llei 30/1992 fa referència únicament a la informació continguda en els procediments acabats (article 37.1) atès que en els procediments en tràmit, com succeïa en el cas que ens ocupa, només hi podien accedir les persones interessades (article 35.a de la Llei 30/92). És més, fins i tot en el cas que s'hagués finalitzat el procediment disciplinari esmentat, no seria possible que un tercer accedís al seu contingut, ja que l'article 37.3 de la Llei esmentada reserva tal dret només a les persones afectades en el cas d'expedients disciplinaris.

En definitiva, la circumstància d'ocupar un lloc de treball al sector públic, com seria el cas de XXX, no significa que es pugui revelar públicament l'existència d'un procediment disciplinari, i encara menys quan la sanció que allà finalment es pugui imposar, no ha guanyat fermesa.

d) Difusió en el butlletí núm. 16 de la reclamació d'un deute per part de l'Ajuntament als antics llogaters d'un bar.

Al respecte, el grup municipal al·lega que la menció als antics llogaters del bar “XXX” *“no implica la publicació de cap dada personal”*, així com que el grup municipal es troba legitimat

“per informar als ciutadans dels deutes amb l’Ajuntament per part d’altres conciutadans, i més si aquests punts s’han discutit al ple.”

Així, en els anteriors apartats ja s’ha fet referència al concepte de dada personal, així com a la manca de legitimació del grup municipal per difondre dades personals sense la corresponent habilitació legal o el consentiment de les persones afectades, per la qual cosa es dóna per reproduïda la fonamentació ja exposada.

e) Publicació al butlletí núm. 17, de la interposició d’una denúncia per part d’un ciutadà de Cantallops –identificat amb nom i cognom- contra 5 veïns de la mateixa localitat.

En relació a aquests fets, IC-AM considera que preval el dret dels ciutadans a ésser informats.

Doncs bé, com ja s’ha exposat repetidament, en el present cas no s’ha acreditat que es compleixin els requisits corresponents per tal de considerar la prevalença del dret fonamental a la llibertat d’expressió i informació o participació en els assumptes públics envers al dret fonamental a la protecció de dades de caràcter personal.

D’acord amb el que s’ha exposat fins aquí, aquest conjunt de manifestacions incloses en la primera al·legació, no desvirtuen el contingut de la proposta formulada per l’instructor.

3.2.- “En oposició als fonaments jurídics de la proposta de resolució.”

En aquest apartat, el grup municipal intenta rebatre la fonamentació seguida per l’instructor en la proposta de resolució.

a) *“Sobre la inaplicació de la doctrina de l’Agència Espanyola de Protecció de Dades.”*

L’entitat imputada considera que el criteri adoptat en la proposta contradiu el de l’AEPD, la qual cosa al seu torn considera que és una vulneració del principi de seguretat jurídica, principi constitucionalment reconegut en l’article 9.3 CE.

En aquest sentit, cal reiterar el que ja exposava l’instructor a la proposta de resolució, en el sentit que l’Agència –ara Autoritat- Catalana de Protecció de Dades i l’Agència Espanyola de Protecció de dades es relacionen en base al principi de col·laboració, i que per tant, no existeix entre elles cap mena de jerarquia ni dependència, de manera que les decisions de l’AEPD no vinculen a aquesta Autoritat.

A diferència del que considera l’entitat imputada, aquesta circumstància no vulnera el principi de seguretat jurídica establert a l’article 9.3 CE, doncs no existeix cap mena de subordinació entre ambdós organismes, per la qual cosa actuen de forma independent, i en conseqüència, resulta admissible l’aplicació de criteris diferenciats.

Així mateix, atès que no és objecte d’aquest procediment sancionador abordar aquí els motius que van conduir a l’Agència Espanyola de Protecció de Dades a considerar –en el procediment que invocava IC-AM en les al·legacions formulades davant el plec de càrrecs-

que no hi havia una vulneració de la normativa de protecció de dades de caràcter personal en aquell supòsit, no és procedent fer-hi cap referència al respecte.

b) *“Sobre la publicitat de les actes del Ple.”*

En aquest sentit, l'entitat imputada considera que d'acord amb l'article 10.2 de la Llei 29/2010, de 3 d'agost, de l'ús de mitjans electrònics al sector públic de Catalunya, la informació publicada als butlletins d'IC-AM és informació debatuda al Ple, i per tant, susceptible de ser inclosa a l'acta que la corporació té l'obligació de publicar a la seu electrònica.

En primer lloc, cal recordar a l'entitat imputada que aquesta llei és posterior als fets imputats, i en conseqüència, l'habilitació legal per al tractament de dades personals que d'ella se'n pogués derivar, no estaria encara vigent en aquell moment.

En segon lloc, també cal remarcar que no correspon al grup municipal decidir quins assumptes debatuts en el Ple s'han d'incloure a les actes, sinó que aquesta competència recau en el secretari de l'Ajuntament d'acord amb l'article 110.2 del Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya (en endavant, TRLMRLC).

Finalment, cal advertir que en l'eventual supòsit que aquesta llei hagués estat vigent en el moment en què es van efectuar les difusions imputades, el nou règim de publicitat previst per a les actes del Ple, no habilitaria a IC-AM ha tractar les dades personals que allí s'inclouen, doncs aquesta circumstància no comporta la consideració de les actes com a fonts accessibles al públic, les qual es troben taxades de manera restrictiva a l'article 3 j) LOPD.

c) *“Sobre l'obligatorietat d'informar als ciutadans per part dels grups municipals.”*

En aquest punt l'entitat imputada considera que l'afirmació efectuada per l'instructor en la proposta de resolució, en el sentit que recau només en els Ajuntaments el deure d'informar, no té en compte el dret dels ciutadans a participar en els assumptes públics.

En efecte, com indicava l'instructor, l'article 154 del TRLMRLC ha establert que el deure d'informar sobre l'activitat municipal i fomentar la participació dels ciutadans recau en els ens locals. És a dir, el que la normativa esmentada imposa als Ajuntaments –entesos com ens corporatius- és l'obligació d'informar sobre les actuacions dutes a terme per l'ens local.

Ara bé, això no significa que només l'Ajuntament pugui informar sobre l'activitat municipal. Tal com exposava l'instructor, no s'està qüestionant en el present procediment sancionador que el grup municipal IC-AM, a través del butlletí “La Correrà”, faciliti al ciutadà la informació relativa al municipi que consideri convenient. No obstant això, cal remarcar que aquesta finalitat d'informar, es pot dur a terme sense vulnerar el dret fonamental a la protecció de dades de caràcter personal.

En aquest punt també resulta d'interès, fer referència a que si bé l'article 164 del TRLMRLC preveu l'accés per part dels membres de la Corporació local a la informació necessària per tal de desenvolupar llur funció, l'apartat sisè del mateix precepte preveu el deure de

confidencialitat dels membres de la corporació respecte la informació a la que tenen accés, en el benentès que aquesta informació no es pot difondre lliurement atès que pot perjudicar els interessos de l'ens local o de tercers, com seria el cas de les persones físiques en allò referent a les seves dades personals.

d) *“Sobre l’habilitació legal de totes les publicacions dels butlletins objecte del procediment sancionador.”*

A aquest respecte, en aquest apartat IC-AM torna a invocar les habilitacions legals que, al seu entendre, permetien la difusió de dades de caràcter personal en el seu butlletí.

Es tracta doncs d’una al·legació que ja s’ha abordat amb anterioritat, i es dóna per reproduïda la fonamentació abans exposada.

e) *“Sobre la vulneració del dret fonamental a la llibertat d’expressió i informació reconegut a l’article 20.1 a) i d) C.E., el dret fonamental dels ciutadans a participar en els assumptes públics reconegut a l’article 23.1 C.E i la jurisprudència constitucional i del Tribunal Suprem.”*

Manifesta l’entitat imputada que aquesta Agència ha efectuat una ponderació dels drets fonamentals que entren en joc en aquest procediment sancionador més restrictiva que l’establerta per la doctrina constitucional i la jurisprudència del Tribunal Suprem. Afegeix IC-AM, que aquesta interpretació posa en perill la participació ciutadana i el principi de democràcia.

Doncs bé, en l’apartat 3.1 b) d’aquest fonament jurídic, ja s’ha citat tant la jurisprudència del Tribunal Constitucional com la del Tribunal Suprem –no contrària a la invocada per IC-AM-, la qual conclou, que en tot cas serà necessària una ponderació en atenció a la veracitat dels fets difosos, així com a la rellevància pública.

A aquest respecte, s’ha fonamentat de manera suficient que, tot i que el grup municipal no era titular del dret fonamental a la llibertat d’expressió i informació ja que no té la consideració de mitjà de comunicació, en totes les difusions que s’imputen en el present procediment sancionador, mancava el requisit de rellevància, en el sentit que no era necessària la publicació de les dades personals de tercers per informar dels assumptes municipals, per la qual cosa no resulta acreditada la prevalença dels drets fonamentals recollits en els articles 20.1 CE –diccions a) i d)- o 23.1 CE.

Així les coses, aquesta interpretació no resulta més restrictiva que la manifestada pel Tribunal Constitucional o el Tribunal Suprem, sinó que s’adequa a la mateixa.

f) *“Sobre la transparència com a principi bàsic del Grup Municipal IC-AM.”*

El grup municipal d’IC-AM exposa que un dels principis fonamentals del seu programa polític esdevé la transparència. Atès, que mitjançant aquesta declaració, IC-AM no formula al·legacions a la proposta de resolució formulada per l’instructor, no es considera adient pronunciar-s’hi.

No obstant l'anterior, cal reiterar a IC-AM que la materialització d'aquest principi no pot comportar en cap cas la difusió de dades de caràcter personal sense disposar del consentiment de les persones afectades, o en cas contrari, d'una habilitació legal.

g) *“Sobre la interpretació extensiva de la Llei orgànica de protecció de dades.”*

A aquest respecte, l'entitat imputada entén que la LOPD no resultaria d'aplicació a qualsevol tipus d'informació publicada respecte a qualsevol persona física, sinó que s'hauria de limitar només a aquells tractaments dades que afecten el seu honor o la seva intimitat personal o familiar. Així mateix, considera que aquesta suposada extralimitació en l'aplicació de la LOPD deixaria sense contingut els procediments judicials civils o penals relatius a vulneracions del dret a la intimitat.

Certament, com ja s'ha exposat, el règim de la LOPD entra en joc quan concorren dos elements, d'una banda una determinada informació, i d'altra banda, que aquesta informació pugui vincular-se a una persona identificada o identificable, tal com succeeix en les difusions aquí imputades.

Així mateix, no és sobrer remarcar la distinció existent entre intimitat i dada personal, diferència que ja fou tractada pel Tribunal Constitucional en la Sentència número 292/2000, de 30 de novembre, en els següents termes:

“En fin, el derecho a la intimidad permite excluir ciertos datos de una persona del conocimiento ajeno, por esta razón, y así lo ha dicho este Tribunal (SSTC 134/1999, de 15 de julio, FJ 5; 144/1999, FJ 8; 98/2000, de 10 de abril, FJ 5; 115/2000, de 10 de mayo, FJ 4), es decir, el poder de resguardar su vida privada de una publicidad no querida. El derecho a la protección de datos garantiza a los individuos un poder de disposición sobre esos datos. Esta garantía impone a los poderes públicos la prohibición de que se conviertan en fuentes de esa información sin las debidas garantías; y también el deber de prevenir los riesgos que puedan derivarse del acceso o divulgación indebidas de dicha información. Pero ese poder de disposición sobre los propios datos personales nada vale si el afectado desconoce qué datos son los que se poseen por terceros, quiénes los poseen, y con qué fin.

(...) el objeto de protección del derecho fundamental a la protección de datos no se reduce sólo a los datos íntimos de la persona, sino a cualquier tipo de dato personal, sea o no íntimo, cuyo conocimiento o empleo por terceros pueda afectar a sus derechos, sean o no fundamentales, porque su objeto no es sólo la intimidad individual, que para ello está la protección que el art. 18.1 CE otorga, sino los datos de carácter personal. Por consiguiente, también alcanza a aquellos datos personales públicos, que por el hecho de serlo, de ser accesibles al conocimiento de cualquiera, no escapan al poder de disposición del afectado porque así lo garantiza su derecho a la protección de datos. También por ello, el que los datos sean de carácter personal no significa que sólo tengan protección los relativos a la vida privada o íntima de la persona, sino que los datos amparados son todos aquellos que identifiquen o permitan la identificación de la persona, pudiendo servir para la confección de su perfil ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otra índole, o que sirvan para

cualquier otra utilidad que en determinadas circunstancias constituya una amenaza para el individuo.

Pero también el derecho fundamental a la protección de datos (...) confiere a la persona el poder jurídico de imponer a terceros el deber de abstenerse de toda intromisión en la esfera íntima de la persona y la prohibición de hacer uso de lo así conocido (...).”

Així, d'acord amb la doctrina constitucional exposada, si bé no s'ha de confondre intimitat amb dada personal, estem en ambdós casos davant drets fonamentals que s'han de respectar.

Dit l'anterior, resulta innegable l'aplicació de la LOPD en el present cas, atès que ens trobem davant diversos tractaments de dades de caràcter personal, els quals s'han esmentat abastament en aquesta resolució.

Sobre la queixa del grup municipal pel fet que qualsevol persona pogués denunciar la possible intromissió en la intimitat d'un tercer, és oportú reiterar aquí el que ja manifestava l'instructor en la proposta, en el sentit que tant l'article 68 de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú, com l'article 6 del Decret 278/1993, de 9 de novembre, sobre el procediment sancionador d'aplicació als àmbits de competència de la Generalitat, no exigeixen que sigui la mateixa persona afectada qui denunciï davant l'Agència un presumpte incompliment de la LOPD, essent factible que “*qualsevol persona*”, física o jurídica, que tingui coneixement d'uns fets que podrien ser constitutius d'una infracció administrativa, ho posi en coneixement de l'òrgan competent, per tal que un cop dutes a termes les actuacions que consideri oportunes decideixi, en el seu cas, sobre la procedència de la incoació d'un procediment sancionador.

h) “Subsidiàriament sobre l'aplicació de la sanció.”

Per al supòsit que en la resolució del procediment es declarés l'existència d'infracció, IC-AM manifesta en el seu escrit d'al·legacions que no resultaria adient facultar a l'Ajuntament de Cantallops a adoptar les mesures correctores o actuacions disciplinàries a les quals es refereix l'article 46 de la LOPD.

A aquest respecte, val a dir que l'article 46 de la LOPD faculta a la directora de l'Autoritat per imposar les mesures que siguin necessàries adoptar a fi que cessin o es corregeixin els efectes de la infracció. En aquest mateix sentit s'ha previst a l'article 21 de la Llei 32/2010. Es tracta doncs d'una facultat que la llei atribueix a la directora de l'Autoritat de control, sense que en cap cas recaigui sobre l'Ajuntament.

Al seu torn, els mateixos preceptes també faculden la directora de l'Autoritat a proposar a l'òrgan competent la iniciació d'actuacions disciplinàries si aquest ho considera adient. Aquesta previsió s'ha de posar en connexió amb el règim de responsabilitat previst a l'article 43 LOPD que implica que es declari com a responsable de la infracció al responsable del fitxer o el tractament, o en el seu cas a l'encarregat del tractament, tot i que pot donar-se el cas que l'autor material de la infracció sigui un empleat públic, cas en el qual sí seria possible proposar l'adopció de mesures disciplinàries, en funció de les circumstàncies concurrents. En

qualsevol cas, l'instructor del procediment disciplinari ja no va proposar l'adopció de mesures disciplinàries per no resultar d'aplicació al present cas, atès el règim que s'ha exposat.

Per tot el que s'ha exposat fins aquí, el conjunt d'al·legacions que s'ha abordat en aquest apartat, no pot reeixir.

Quart.- En relació als fets que s'han declarat provats, és d'aplicació l'article 44.4 b) LOPD, que tipifica com a infracció molt greu:

“b) La comunicació o la cessió de les dades de caràcter personal, llevat dels casos en què estigui permès”.

En relació a aquest tipus infractor, l'article 11.1 LOPD regula la cessió o comunicació de dades, determinant que:

“1. Les dades de caràcter personal objecte del tractament només poden ser comunicades a un tercer per al compliment de finalitats directament relacionades amb les funcions legítimes del cedent i del cessionari amb el consentiment previ de l'interessat”.

En primer lloc, com exposava l'instructor a la proposta de resolució s'ha de concloure que els grups municipals, com a conseqüència de ser el mitjà de participació dels membres de les Corporacions locals en els seus òrgans, han de considerar-se com a part de l'“administració pública” local, i per tant, es troben dins l'àmbit d'actuació de l'Agència Catalana de Protecció de Dades, d'acord amb l'article 156 de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya, i amb l'article 3 de la Llei 5/2002, de 19 d'abril, de l'Agència Catalana de Protecció de Dades (actual article 3 de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades), la qual cosa es veu reforçada, en el present cas, per la circumstància que la mateixa AEPD –a qui considera competent l'entitat imputada- hagi remès a aquesta Agència l'escrit de denúncia presentat per l'Ajuntament de Cantallops.

D'altra banda, també és necessari remarcar que la manca de fitxer no exclou automàticament l'aplicació del règim jurídic de la protecció de dades. A aquest respecte, la jurisprudència ha distingit entre la figura del responsable del fitxer i del responsable del tractament i ha considerat que encara que l'entitat no disposi d'un fitxer en el sentit que determina la LOPD, des del moment en què tracta les dades de caràcter personal ha de complir amb el que estableix la normativa de protecció de dades, independentment de l'existència o no d'un fitxer.

Tal com assenyalava l'instructor, és evident que l'elaboració del butlletí “La Correra” i la utilització de les dades personals abans referides, constitueixen un tractament de dades de caràcter personal. Doncs bé, la LOPD estableix de manera ben clara, en el seu articulat, que té per objecte protegir tot *“tractament de dades personals”*, tal com es dedueix del tenor literal de l'article 1. El règim jurídic de la protecció de dades a l'Estat espanyol, d'acord amb el que disposa l'article 2 de la LOPD s'estén a aquelles dades de caràcter personal registrades en suport físic, que les faci susceptible de tractament, sigui automatitzat o no, i a diferència de la Directiva comunitària 95/46/CE, no exigeix en cap moment que per tal que els tractaments no automatitzats de dades personals es trobin inclosos en el seu àmbit de protecció sigui necessari que es trobin vinculats a un fitxer estructurat. La LOPD diferencia en el seu articulat

el concepte “tractament de dades” del concepte de “fitxer”, ja que les considera figures independents, (es pot veure, per exemple, en la redacció de l'article 2 i les definicions de l'article 3), i no vincula l'existència d'un i altre per tal que desplegui el seu règim de protecció, ja que pot haver-hi tractament de dades de caràcter personal manual sense que hi hagi fitxer (o sense que les dades estiguin incloses o destinades a ser incloses en un fitxer).

Qüestió diferent és que en certes ocasions la LOPD estableix una sèrie d'obligacions que estan vinculades a l'existència d'un fitxer, com ara el deure de notificar la inscripció al Registre corresponent, o certes obligacions en relació amb els responsables de fitxer, com ara l'exercici dels drets d'accés, rectificació, cancel·lació i oposició, però això no implica en cap moment que s'exigeixi l'existència d'un tractament junt amb l'existència d'un fitxer per tal que s'apliquin els principis de protecció de la LOPD. En definitiva, que la LOPD no estableix en cap moment que l'existència d'un fitxer sigui requisit consubstancial al seu règim de protecció.

Com s'ha exposat, la difusió de dades personals en el butlletí no es trobaria emparada en els drets fonamentals d'expressió i d'informació (article 20 CE) o de participació en els assumptes públics (article 23.1 CE), doncs per una banda, el grup municipal com a editor del butlletí no té la condició de mitjà de comunicació, i per tant, no és titular del dret fonamental a la llibertat d'expressió i d'informació; i de l'altra, atès que aquests drets es podien haver exercit sense difondre dades personals de terceres persones. En aquest sentit, tampoc ha quedat acreditat un interès públic que faci necessària la difusió de dades personals, per la qual cosa aquest tractament s'ha de qualificar com a innecessari i irrellevant.

De conformitat amb el que s'ha exposat, la difusió a través dels butlletins “La Correra” números 5, 10, 13, 16 i 17 -publicats entre el gener de 2008 i juliol de 2009- de diverses dades personals de terceres persones, s'ha de considerar una cessió o comunicació de dades de caràcter personal, definida per l'article 3 i) de la LOPD com *“qualsevol revelació de dades efectuada a una persona diferent de l'interessat”*. Així doncs, tot i no tenir un destinatari concret sinó una pluralitat indeterminada, la difusió efectuada s'ha de considerar com una comunicació de dades en el sentit de l'article 11 de la LOPD.

En el present cas, aquesta cessió o comunicació de dades personals es va efectuar sense el consentiment de les persones afectades ni amb la cobertura d'una habilitació legal.

En conseqüència, i en base al que s'ha dit fins aquí, es considera acreditat que amb les publicacions esmentades -les quals contenien dades de caràcter personal sense la corresponent habilitació legal o consentiment dels afectats-, s'hauria comès la infracció tipificada com a molt greu per l'article 44.4 b) de la LOPD, per dur a terme una comunicació o cessió de dades personals no permesa per la llei. Atès que, en la tramitació del present procediment sancionador IC-AM ha reiterat la conducta imputada, és fa avinent requerir al grup municipal per tal que cessi en la pràctica de difondre en el seu butlletí, dades de caràcter personal sense el consentiment de les persones afectades ni la concurrència d'habilitació legal, així com també és necessari requerir l'entitat imputada per tal que retiri aquells exemplars del butlletí “La Correra” -números 5, 10, 13, 16 i 17- que estiguin a la seva disposició.

En definitiva, es considera acreditat que el grup municipal IC-AM, ha comès una infracció molt greu prevista a l'article 44.4 b) en relació amb l'article 11 LOPD.

Cinquè.- Els articles 46 LOPD i 21.2 de la Llei 32/2010, tal com ja s'ha avançat, preveuen que quan les infraccions siguin comeses per una administració pública, la resolució que declari la comissió d'una infracció, haurà d'establir les mesures que escau adoptar perquè cessin o es corregeixin els efectes de la infracció. Doncs bé, és en virtut dels precepte referits que escau requerir el grup municipal, per tal que retiri els exemplars del butlletí "La Correra" núms. 5, 10, 13, 16 i 17 que estiguin a la seva disposició en el termini màxim de 10 dies, així com per tal que cessi en la pràctica de difondre en el seu butlletí dades de caràcter personal sense el consentiment de les persones afectades ni la concurrència d'habilitació legal.

Fent ús de les facultats que em confereixen l'article 13 del Decret 278/1993, de 9 de novembre, sobre el procediment sancionador d'aplicació als àmbits de competència de la Generalitat de Catalunya,

RESOLC

Primer.- Declarar que el grup municipal Independents per Cantallops - Acord Municipal (IC-AM) ha comès, en relació als fets provats, la infracció molt greu prevista a l'article 44.4 b) en relació amb l'article 11, ambdós de la LOPD.

Segon- Requerir al grup municipal Independents per Cantallops - Acord Municipal (IC-AM) per tal que retiri de circulació els exemplars que estiguin a la seva disposició, i per tal que cessi en la difusió de dades de caràcter personal sense comptar amb l'habilitació necessària en els termes indicats en el fonament de dret quart.

Tercer.- Notificar aquesta resolució al grup municipal Independents per Cantallops - Acord Municipal (IC-AM) i a l'Ajuntament de Cantallops.

Quart.- Comunicar aquesta resolució al Síndic de Greuges, mitjançant el seu trasllat literal, segons el que especifica l'Acord Tercer del Conveni de Col·laboració entre el Síndic de Greuges de Catalunya i l'Agència Catalana de Protecció de Dades de data 23 de juny de 2006.

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, les parts interessades poden 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, les parts interessades poden interposar qualsevol altre recurs que considerin convenient per a la defensa dels seus interessos.

La directora

Esther Mitjans i Perelló

Barcelona, 2 de novembre de 2010