

RESOLUCIÓ D'ARXIU de la Informació Prèvia núm. 34/2014, referent a l'Ajuntament d'Horta de Sant Joan

Antecedents

1.- En data 13/02/2014 va tenir entrada a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit d'una persona pel qual formulava denúncia contra l'Ajuntament d'Horta de Sant Joan, amb motiu d'un presumpte incompliment de la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (en endavant, LOPD).

En concret, la persona denunciant manifestava la seva queixa sobre el fet que s'havia publicat en el compte de Facebook de l'Ajuntament un escrit de data 03/02/2014 del seu Alcalde-president, emès en resposta a una sol·licitud d'informació de data 29/01/2014 de l'aquí denunciant, en el qual figurarien el seu nom i cognoms i l'adreça particular, sense que hagués prestat el seu consentiment. La persona denunciant aportava diversa documentació relativa als fets denunciats.

2.- L'Autoritat va obrir una fase d'informació prèvia (IP 34/2014), 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.

En el si d'aquesta fase d'informació prèvia, en data 13/02/2014 l'Àrea d'Inspecció de l'Autoritat va efectuar una sèrie de comprovacions a través d'Internet en relació amb els fets objecte de denúncia. En concret, s'accedí al web oficial de l'Ajuntament d'Horta de Sant Joan, www.hortadesantjoan.cat, a través del qual s'accedia al compte de *Facebook* de l'Ajuntament, en el qual figurava una notícia de data 4/02/2014 que portava per títol "*Resposta de l'Ajuntament sobre concessió d'aigua*", que contenia l'escrit de l'Alcalde-president d'aquest Ajuntament, de data 03/02/2014, a l'encapçalament del qual figuraven el nom i cognoms i l'adreça particular de la persona destinatària. Al final d'aquest escrit de resposta de l'Ajuntament que es publicà a Facebook, l'alcalde feia constar que alguna persona aliena a l'Ajuntament havia donat publicitat a la sol·licitud d'informació dirigida a l'Ajuntament, i en concret manifestava que "*s'ha penjat per internet i s'ha repartit per la població*".

Posteriorment, en data 25/02/2014 la persona aquí denunciant va contactar amb l'Àrea d'Inspecció de l'Autoritat, i en aquesta conversa amb la persona inspectora encarregada de la investigació, va informar sobre la raó per la qual abans que l'Ajuntament dugués a terme la publicació controvertida a Facebook, havia aparegut publicada en el bloc denominat "(...)" la sol·licitud d'informació que havia presentat el 29/01/2014 davant l'Ajuntament, en la qual eren visibles el seu nom i cognoms i número de DNI. Al respecte, la persona aquí denunciant explicà que ell mateix havia fet set còpies de la seva sol·licitud d'informació i que les havia distribuït a través de dos establiments comercials del municipi, seguint el sistema que habitualment utilitza l'Ajuntament quan vol difondre edictes o bans. Segons la persona denunciant, alguna tercera persona que va accedir a aquella sol·licitud l'hauria publicat al bloc esmentat. A l'últim, manifestà que amb posterioritat a la difusió a través del compte de

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

Facebook de l'Ajuntament de la resposta a la seva petició d'informació, havia demanat a l'Ajuntament que al costat de la mateixa publicàs la seva instància.

També en el si d'aquesta fase d'informació, per mitjà d'ofici de data 3/03/2014 es va requerir a l'Ajuntament d'Horta de Sant Joan per tal que informés sobre determinades qüestions relacionades amb els fets denunciats, com així va fer en data 24/03/2014, mitjançant escrit en el qual exposava, entre d'altres, el següent:

- Que la instància presentada en data 29/01/2014, en la qual figuraven el nom i cognoms i DNI de la persona sol·licitant, s'havia difós a internet a través d'un bloc aliè a l'Ajuntament.
- Que després de notificar al veí l'escrit de resposta a la seva sol·licitud d'informació, l'Ajuntament va publicar-lo al seu compte de Facebook *"per tal d'esclarir a tothom els fets sobre aquest polèmic tema de l'explotació avícola ubicada a Horta de Sant Joan i donar transparència als tràmits realitzats al respecte per l'Ajuntament"*.
- Que el veí sol·licitant en rebre la resposta de l'Ajuntament va formular un nou escrit dirigit a l'Ajuntament de data 5/02/2014, en el qual indicava el següent: *"...jo no vaig penjar la sol·licitud a internet ni tampoc pretenia que ho fessin altres. En tot cas, caldria raonar que en aquests temps el utilitzar tots els mitjans disponibles està a l'abast de tothom i la seva potenciació ens pot ajudar a ser més lliures i poder informar de qualsevol actuació previsiblement negligent de les autoritats o d'altres col·lectius"*. Al respecte, manifestava l'Ajuntament que donava a entendre que *"no li semblava malament que la seva instància hagués sortit al blog"*.
- Que el dia 6/02/2014 va tenir entrada a l'Ajuntament un altre escrit de mateix veí, on sol·licitava expressament *"siguin publicats en el mateix lloc tant la instància que els vaig adreçar el 29 de gener i número d'entrada 76 i que va ocasionar la seva resposta, així com de l'escrit que els vaig entregar ahir i número d'entrada 95"*. I que en virtut d'aquests fets entenien que el veí en qüestió estava conforme amb la publicació en el compte de Facebook de l'Ajuntament de la resposta a la seva sol·licitud d'informació, tot i que van decidir no fer cap altra publicació a la xarxa social esmentada.

L'entitat denunciada aportava amb el seu escrit documentació diversa, entre la qual figuraven l'escrit de resposta que l'Ajuntament publicà en el seu compte de Facebook, una impressió de pantalla del bloc en què s'havia publicat la sol·licitud d'informació del veí (annex 2); la sol·licitud presentada telemàticament pel referit veí en data 6/02/2014 (annex 4); i dos escrits més presentats pel veí en data 25/02/2014 (annex 5) i 3/03/2014 (annex 6), relacionats amb la mateixa qüestió.

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

A l'últim, en data 16/03/2015 l'Àrea d'Inspecció de l'Autoritat va efectuar de nou diverses comprovacions a través d'Internet en relació amb els fets objecte de denúncia. En concret, s'accedí al *bloc* d'Internet [http://hortadesantjoan\(...\)](http://hortadesantjoan(...)) editat per l'usuari amb el sobrenom (...), i en concret, a la nota del diari o *post* que porta per títol "...", en la qual figurava la imatge fotogràfica de la instància o sol·licitud d'informació presentada pel veí en data 29/01/2014, i en la que s'indicava que es podia accedir també a l'escrit de resposta de l'Ajuntament, a través de l'enllaç d'aquest a Facebook que allà es feia constar. No obstant això, es va constatar que si s'accedia al dit lloc de Facebook de l'Ajuntament, hi apareixia el títol "*Resposta de l'Ajuntament sobre concessió d'aigua*", i a sota l'advertència que "*Actualizado hace más de un año*", però ja no figurava l'escrit de resposta de l'Ajuntament.

3.- També en el marc de la informació prèvia es va comprovar que l'Ajuntament d'Horta de Sant Joan és responsable dels fitxers *Pàgina Web* i *Registre d'entrada i sortida*, els quals es troben inscrits al Registre de Protecció de Dades de Catalunya, dependent d'aquesta Autoritat.

Fonaments de Dret

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

2.- A partir del relat de fets que s'ha exposat a l'apartat d'antecedents cal analitzar si d'aquests s'infereix la comissió d'una infracció prevista a la LOPD.

En primer lloc, cal posar de manifest que la publicació a internet, a través del compte de Facebook de l'Ajuntament, de l'escrit de resposta a la sol·licitud d'informació del veí del municipi, en el qual figuraven el seu nom i cognoms i la seva adreça particular, tot i no tenir uns destinataris concrets constitueix una comunicació de dades, per la qual cosa resulta aplicable l'art. 11 de la LOPD, el qual requereix que la comunicació de dades vagi precedida del consentiment de la persona afectada, o, en el seu defecte, que es disposi de la corresponent habilitació legal o sigui aplicable un dels altres supòsits previstos a l'apartat segon d'aquest mateix art. 11 LOPD, els quals eximeixen de la concurrència del consentiment.

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

Pel que fa a la concurrència d'una norma amb rang legal, la normativa vigent en el moment en què tingué lloc la difusió de dades per internet -que fou durant un temps indeterminat, però en tot cas durant la primera quinzena del mes de febrer de 2014-, no preveu un supòsit concret que pugui emparar la comunicació efectuada, doncs a tal efecte no és suficient la previsió genèrica prevista a l'art. 154.1 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 idèntic sentit al previst a l'art. 69.1 de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases de règim local-, segons la qual: *“Les corporacions locals han de facilitar la més àmplia informació sobre llur activitat i la participació de tots els ciutadans en la vida local”*.

En aquest punt escau fer un incís per referir-se a altres normes que, tot i no ser aplicables als fets per raons temporals, es considera oportú citar-les aquí perquè preveuen un supòsit de publicació per part de l'Administració pública de consultes formulades pels particulars. Aquestes normes són la Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern; i la Llei 19/2014, de 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern. D'una banda la Llei 19/2013, en el capítol II del Títol I, relatiu a la publicitat activa –no exigible encara als ens locals- preveu a l'art. 7 que les administracions públiques, en l'àmbit de les seves competències, publicaran *“a) les (...) consultes plantejades pels particulars o altres òrgans en la mesura que suposin una interpretació del Dret o tinguin efectes jurídics”*. D'altra banda, la Llei 19/2014 preveu a l'art. 10.1 -el qual no és exigible tampoc encara per a les Administracions locals- que *“la informació relativa a les decisions i actuacions amb rellevància jurídica que l'Administració ha de fer pública en aplicació del principi de transparència ha d'incloure: (...) b) (...) les respostes anonimitzades a consultes plantejades que tinguin una incidència especial sobre la interpretació i l'aplicació de les normes”*. Dels preceptes indicats es desprèn l'obligació de les administracions públiques de fer públiques les seves respostes a consultes formulades pels ciutadans, en la mesura que comportin una interpretació del dret o tinguin efectes jurídics. Aquest podria ser el cas de la publicació que efectuà l'Ajuntament d'Horta de Sant Joan en el seu compte de Facebook de la resposta a la consulta formulada pel referit veí sobre la concessió d'aigua, a l'efecte, segons indicà el propi Ajuntament, d'aclarir *“a tothom els fets sobre aquest polèmic tema de l'explotació avícola ubicada a Horta de Sant Joan i donar transparència als tràmits realitzats al respecte per l'Ajuntament”*.

Ara bé, en un cas com aquest seria clarament d'aplicació –un cop entrés en vigor- la limitació prevista a l'art. 10.1 de la Llei 19/2014, en el qual s'assenyala expressament que les respostes a les consultes formulades pels ciutadans han de publicar-se *“anonimitzades”*; i pel que fa a la Llei 19/2013, encara que no preveu expressament aquest deure d'anonimització de les respostes a consultes, sí conté una previsió general a l'art. 5.3 en el sentit que a totes les publicacions els serà d'aplicació el límit derivat de la protecció de dades de caràcter personal segons el previst a l'art. 15. En definitiva, que fins i tot en el cas que als fets aquí denunciats li haguessin estat ja aplicables les Lleis de transparència esmentades, la publicació de la resposta a la consulta hauria procedit fer-la amb l'omissió de les dades identificatives de la persona que efectuà la consulta, circumstància que no es donà en el present cas, ja que l'Ajuntament publicà la resposta amb el nom i cognoms i adreça del veí que formulà la consulta.

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

Així les coses, un cop assentat que no existia en el present cas una habilitació legal que emparés la publicació per part de l'Ajuntament de les dades identificatives de la persona afectada, cal determinar si aquesta havia consentit la dita publicació. En principi, de la pròpia existència de la denúncia semblaria inferir-se que no existia tal consentiment. Cal però assenyalar aquí determinades circumstàncies que, sense que puguin arribar a permetre que existia un consentiment inequívoc, sí que tenen incidència en la valoració dels fets i porten a considerar que no es pot imputar a l'Ajuntament la comissió d'una infracció a la LOPD, i això pels motius que s'exposen a continuació.

En efecte, en el cas present esdevé rellevant el comportament de la persona que formulà la consulta davant l'Ajuntament, doncs dels fets relatats als antecedents s'infereix que el mateix dia que presentà la sol·licitud d'informació davant el registre de l'Ajuntament, el 29/01/2014, va repartir set còpies d'aquesta sol·licitud (que contenia el seu nom i cognoms i DNI) a través de dos establiments comercials del municipi, difusió a la què cal atribuir-li importància, doncs es tracta d'un municipi petit (d'uns 1.200 habitants), i segons ell mateix va admetre, és el sistema utilitzat per l'Ajuntament quan vol fer difusió dels seus edictes i bans. Així, quan en data 4/02/2014 l'Ajuntament va publicar en el seu compte de Facebook la resposta a la consulta, era lògic que presumís l'existència d'un cert consentiment de la persona afectada i aquí denunciant, a aquesta publicitat, atès que prèviament s'havia publicat a un bloc d'internet la seva sol·licitud d'informació, en la qual hi figurava el seu nom i cognoms i número de DNI, sense que es tingui constància que aquest hagués efectuat cap acció tendent a que es retirés del bloc aquestes dades.

No es pot obviar que en l'ofici publicat per l'Ajuntament hi figurava l'adreça del veí aquí denunciant, que certament no figurava en la seva sol·licitud prèviament publicada al bloc d'internet. Sobre la valoració que mereix la publicació d'aquesta altra dada, esdevé rellevant el fet que al dia següent a la publicació a internet per part de l'Ajuntament de la seva resposta, el veí va presentar un altre escrit davant el consistori sense efectuar cap queixa sobre la difusió de la seva adreça. És més, en el seu escrit venia a assenyalar com a fet positiu que la seva sol·licitud d'informació s'hagués publicat en un bloc a internet, en la qual figuraven no només el seu nom i cognoms sinó també el seu número de DNI. I el dia següent a aquest, el 6/02/2014, va presentar per via telemàtica una petició davant l'Ajuntament, en la que sol·licitava expressament que, al costat de la resposta de l'Ajuntament que figurava publicada en el compte de Facebook, es publicués la seva instància de data 29/01/2014 i el segon escrit seu, de data 5/02/2014, sense advertir que tal publicació s'havia de fer de manera anonimitzada, ni efectuar tampoc en aquest cas cap queixa sobre el fet que en la resposta ja publicada per l'Ajuntament hi figurava el seu nom i cognoms i la seva adreça particular. I tampoc ho va fer en l'escrit que després presentà davant l'Ajuntament, el 3/03/2014 sobre la mateixa qüestió.

Així les coses, es pot concloure que l'Ajuntament hauria actuat amb la convicció raonable que la persona afectada havia consentit tàcitament la difusió d'aquelles dades personals, i això per la conducta que havia seguit no només prèviament a la difusió de l'Ajuntament, sinó per la seva conducta immediatament posterior a tal difusió. No fou doncs fins al moment en què l'Ajuntament va tenir coneixement de l'existència de la present denúncia –a través del requeriment d'informació d'aquesta Autoritat– que es podia considerar que la persona afectada no consentia aquella publicació de les seves dades. Al respecte, de les

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

manifestacions efectuades per l'Ajuntament en la resposta al requeriment d'informació, en el sentit que van decidir tancar el tema per considerar que ja s'havia informat degudament a la població, s'infereix que no es va persistir en la publicació de les dades controvertides, extrem que s'ha comprovat per aquesta Autoritat abans de dictar aquesta resolució.

Amb tot el que s'ha dit fins aquí no es vol dir que aquesta Autoritat avaluï que certament la persona aquí afectada hagués consentit –encara que fos tàcitament- el tractament de les seves dades que després va denunciar, ja que el dit consentiment, per tal de considerar-lo vàlid ha de ser sempre inequívoc (art. 3.h LOPD). El que succeeix és que el conjunt de circumstàncies indicades impedeixen imputar a l'Ajuntament la comissió d'una vulneració a la LOPD, i això per aplicació del principi de culpabilitat. Segons el Tribunal Constitucional (entre d'altres, STC 129/2003, de 20 de juny), el principi de culpabilitat exigeix que la imposició d'una sanció es fonamenti en l'exigència de l'element subjectiu de culpa, per tal de garantir el principi de responsabilitat i el dret a un procediment sancionador amb totes les garanties (Sentència del Tribunal Suprem, d'1/03/2012, recurs 1298/2009). Així, la previsió continguda a l'art. 130.1 de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú, segons la qual *“només poden ser sancionades per fets constitutius d'infracció administrativa les persones físiques o jurídiques que en resultin responsables, encara que només sigui per simple inobservança”*, cal entendre-la en el sentit que la responsabilitat només pot ser exigida a títol de dol o culpa, i que el títol culpós comprèn la imprudència, la negligència o la ignorància inexcusable (STS de 21 de gener de 2011, recurs 598/2008). Doncs bé, les circumstàncies assenyalades impedeixen considerar que l'Ajuntament d'Horta de Sant Joan va actuar amb negligència inexcusable, i això perquè certament cal entendre raonable que el comportament de la persona aquí denunciada que anteriorment ja s'ha exposat, va portar a l'Ajuntament al convenciment que aquesta persona estava conforme amb la difusió del document controvertit.

3.- En qualsevol cas, resulta necessari fer una darrera consideració general, en forma d'advertència dirigida a l'Ajuntament. Com s'ha exposat al principi d'aquest fonament de dret, qualsevol difusió de dades personals a través d'internet s'ha de considerar com una comunicació de dades personals, que a manca del consentiment inequívoc de la persona afectada, ha de comptar necessàriament amb una habilitació d'una norma amb rang de Llei. A més, cal tenir en compte també els perills derivats de la difusió de dades personals a través d'internet, les quals són accessibles a tothom i indexables fàcilment a través dels cercadors d'internet. És per això que procedeix advertir l'Ajuntament sobre l'obligació d'evitar la difusió de dades personals quan no es disposa del consentiment inequívoc de la persona afectada, o en el seu defecte, si no existeix una habilitació legal. En cas contrari, es podria incórrer en la vulneració de la LOPD.

4.- De conformitat amb tot el que s'ha exposat en el fonament de dret 2n, i atès que no ha resultat acreditada durant la present informació prèvia l'existència de responsabilitat per part de l'Ajuntament d'Horta de Sant Joan en els fets aquí denunciats, 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) del mateix Decret

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

determina que procedeix el sobreseïment: “c) *Quan no s’ha acreditat l’existència de responsabilitat (...)*”.

Per tot això,

RESOLC

Primer.- Arxivar les actuacions d’informació prèvia número 34/2014, relatives a l’Ajuntament d’Horta de Sant Joan.

Segon.- Notificar aquesta Resolució a l’Ajuntament d’Horta de Sant Joan 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 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.

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

La directora

M. Àngels Barbarà i Fondevila

Barcelona, 27 de març de 2015