

RESOLUCIÓ del procediment sancionador núm. 45/2010, referent a l'Ajuntament de Susqueda.

Antecedents

Primer.- En data 12/06/2009 van tenir entrada a l'Agència Catalana de Protecció de Dades (actualment Autoritat Catalana de Protecció de Dades, de conformitat amb la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, en virtut de la qual se subroga en la posició de l'Agència –DT 1ª-), quatre denúncies contra l'Ajuntament de Susqueda, per un presumpte incompliment de la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (en endavant, LOPD).

Concretament, les persones denunciants manifestaven que l'Ajuntament de Susqueda hauria cedit les seves dades personals (nom, cognoms i núm. de compte bancari), a l'empresa Proveïments d'Aigua SA (en endavant, PRODAISA), *"sense la corresponent autorització"*.

Segon.- L'Agència va iniciar actuacions d'informació prèvia arran d'aquelles denúncies (números 66/09, 67/09, 68/09 i 69/09) 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 a fi d'obtenir més informació sobre les circumstàncies dels fets i els subjectes responsables.

Tercer.- En el si d'aquestes actuacions d'investigació, mitjançant escrit de data 03/07/2009, l'Agència Catalana de Protecció de Dades va requerir l'Ajuntament de Susqueda perquè informés de diverses qüestions, entre d'altres, si l'Ajuntament havia formalitzat un conveni, contracte o algun altre instrument jurídic amb l'empresa PRODAISA a fi d'externalitzar la gestió del servei d'aigües del municipi, i si en el marc d'aquesta relació s'havien cedit dades personals a l'empresa esmentada.

Quart.- El requeriment no fou complert en el termini atorgat a l'efecte, motiu pel qual en data 01/09/2009 es va tornar a requerir a l'Ajuntament de Susqueda, que finalment va contestar mitjançant escrit de data 02/10/2009, rebut a l'Agència el 09/10/2009.

En aquest escrit l'Ajuntament informava que havia aprovat, mitjançant Acord de Ple de la Corporació, *"un conveni amb l'empresa PRODAISA per a l'aportació de dades de caràcter personal en la prestació del servei de subministrament d'aigua i, concretament, pel que fa a la facturació que gestiona l'esmentada empresa"*.

Cinquè.- Per mitjà d'escrit de data 20/10/2009, l'Agència va requerir l'Ajuntament de Susqueda per tal que aclarís determinats extrems referents a com s'havia articulats el flux de dades

personals entre l'Ajuntament i l'empresa externa, així com perquè aportés una còpia del conveni signat entre la Corporació i PRODAISA.

Aquest requeriment fou complert mitjançant escrit de data 03/11/2009, juntament amb el qual l'Ajuntament aportava una còpia del contracte signat amb PRODAISA en data 02/01/2008, en virtut del qual – tal com especifica el literal del mateix contracte- l'esmentada empresa *“realitza per compte de l'Ajuntament de Susqueda els treballs de gestió per l'edició de factures d'aigua potable del servei municipal .”*

Així mateix, en aquest mateix escrit de contestació al requeriment, l'Ajuntament posava en coneixement de l'Agència la contractació d'un servei d'assessorament extern en matèria de protecció de dades.

Sisè.- El dia 19/10/2009 l'Agència va sol·licitar a les quatre persones denunciants que aportessin informació addicional per tal d'aclarir determinats extrems relatius als fets denunciats.

Tres de les persones denunciants van donar contestació a la sol·licitud d'informació de l'Agència mitjançant escrit rebut el 03/11/2010.

Setè.- També durant aquesta fase d'informació prèvia, el personal d'inspecció de l'Agència va comprovar que al Registre de Protecció de Dades de Catalunya, dependent de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, i al Registre General de Protecció de Dades de l'Agència Espanyola de Protecció de Dades, no hi constava inscrit cap fitxer titularitat de l'Ajuntament de Susqueda.

Vuitè.- En data 10/11/2010, la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades va acordar iniciar procediment sancionador contra l'Ajuntament de Susqueda, per una presumpta infracció greu prevista a l'article 44.3.a) en relació amb l'article 20 de la LOPD.

En aquesta mateixa resolució d'acord d'inici de procediment sancionador, es va acordar l'arxiu en relació a d'altres presumptes vulneracions de la LOPD a les quals haurien al·ludit les persones denunciants, al marge de la que va originar la incoació d'aquest procediment, atès que durant la fase d'investigació prèvia es va acreditar que l'Ajuntament i PRODAISA havien formalitzat un contracte d'encarregat del tractament, de conformitat amb l'article 12 de la LOPD, que emparava la comunicació de dades personals efectuada entre la Corporació i l'esmentada empresa.

En el plec de càrrecs es concedia a les parts interessades 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.

Novè.- En el termini concedit a l'efecte, l'Ajuntament de Susqueda no va formular al·legacions al plec de càrrecs, ni tampoc va proposar la pràctica de proves.

Desè.- En data 24/02/2011 es va dictar proposta de resolució per part de la instructora d'aquest procediment. Aquesta proposta va ser notificada a l'Ajuntament de Susqueda en data 28/02/2011. En aquesta proposta de resolució es concedia un termini de deu dies, comptadors a partir de l'endemà de la data de notificació, per tal que l'Ajuntament formulés les al·legacions que estimés convenientes.

Onzè.- Durant el tràmit d'audiència l'Ajuntament de Susqueda no ha formulat al·legacions a 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

Primer.- L'exercici de les competències ordinàries que té encomanades l'Ajuntament de Susqueda comporta necessàriament la recollida i tractament de dades de caràcter personal. Així, en relació als fets objecte de denúncia –la gestió del cobrament del servei d'aigua potable–, correspon a l'Ajuntament la titularitat i responsabilitat del servei de la gestió integral de l'aigua. També incumbeix a l'Ajuntament la gestió del padró municipal, tramitar instàncies i sol·licituds de persones físiques, gestionar el personal que té al seu càrrec, tramitar procediments d'autoritzacions o llicències, etc. Doncs bé, totes aquestes actuacions comporten, ineludiblement, el tractament de dades de caràcter personal, dades que s'haurien d'organitzar d'una manera que es permetés el seu accés.

Segon.- En el moment d'iniciar-se aquest procediment sancionador, l'Ajuntament no havia creat per disposició general publicada al butlletí oficial, ni inscrit al Registre de Protecció de Dades de Catalunya, cap fitxer de dades de caràcter personal.

Així doncs, l'Ajuntament de Susqueda ha recollit i tractat dades personals sense la disposició de caràcter general que autoritzi la creació del fitxer, en la qual s'indiqui la finalitat del fitxer i els usos previstos, les persones o els col·lectius sobre els quals es pretén obtenir dades de caràcter personal o que estiguin obligats a subministrar-les, el procediment de recollida de les dades de caràcter personal, l'estructura bàsica del fitxer i la descripció dels tipus de dades de caràcter personal incloses en el mateix fitxer, les cessions de dades de caràcter personal i, si s'escau, les transferències de dades que es prevegin a països tercers, l'òrgan responsable del fitxer, el servei o les unitats davant els quals es puguin exercir els drets d'accés, rectificació, cancel·lació i oposició i les mesures de seguretat amb indicació del nivell bàsic, mitjà o alt exigible.

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, segons el previst a la DT 2ª de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat

Catalana de Protecció de Dades. De conformitat amb l'article 5 i 8 de la Llei 32/2010, la resolució del procediment sancionador correspon a la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades.

Segon.- A efectes de determinar les infraccions en què pot haver incorregut l'entitat imputada, val a dir que els tipus infractors previstos a l'article 44 LOPD han estat modificats per la disposició addicional 56a de la Llei 2/2011, de 4 de març, d'Economia Sostenible, que va entrar en vigor l'endemà de la seva publicació (BOE de 05/03/2011). No obstant l'anterior, d'acord amb el principi general d'irretroactivitat que regeix en l'exercici de la potestat sancionadora (art. 102.2 de la Llei 26/2010, del 3 d'agost, de règim jurídic i de procediment de les administracions públiques de Catalunya i art. 128 de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú), s'han d'aplicar les disposicions sancionadores vigents en el moment de produir-se els fets que constitueixen infracció administrativa, tret que les noves disposicions afavoreixin al presumpte infractor, circumstància que no es dona en el present cas. És per això que aquesta modificació legislativa no afecta la qualificació de les infraccions que es fa en el present procediment sancionador.

Tercer.- L'article 44.3.a) de la LOPD disposa que és una infracció de caràcter greu:

"Crear fitxers de titularitat pública o iniciar la recollida de dades de caràcter personal per als mateixos fitxers, sense l'autorització de disposició general, publicada en el Butlletí Oficial de l'Estat o el diari oficial corresponent."

L'article 20 de la LOPD preveu que:

"1. La creació, la modificació o la supressió dels fitxers de les administracions públiques només es poden fer per mitjà d'una disposició general publicada en el Butlletí Oficial de l'Estat o en el diari oficial corresponent.

2. Les disposicions de creació o de modificació de fitxers han d'indicar:

a) La finalitat del fitxer i els usos previstos.

b) Les persones o els col·lectius sobre els quals es pretén obtenir dades de caràcter personal o que estiguin obligats a subministrar-les.

c) El procediment de recollida de les dades de caràcter personal.

d) L'estructura bàsica del fitxer i la descripció dels tipus de dades de caràcter personal incloses en el mateix fitxer.

e) Les cessions de dades de caràcter personal i, si s'escau, les transferències de dades que es prevegin a països tercers.

f) Els òrgans de les administracions responsables del fitxer.

g) Els serveis o les unitats davant els quals es puguin exercir els drets d'accés, rectificació, cancel·lació i oposició.

h) Les mesures de seguretat amb indicació del nivell bàsic, mitjà o alt exigible.

3. En les disposicions que es dictin per a la supressió dels fitxers, se n'ha d'establir el destí o, si s'escau, les previsions que s'adoptin per destruir-los."

Per la seva banda, l'article 52 del Reial decret 1720/2007, de 21 de desembre, pel qual s'aprova el Reglament de la LOPD (en endavant, RLOPD), disposa el següent:

“Disposició o acord de creació, modificació o supressió del fitxer.

1. La creació, modificació o supressió dels fitxers de titularitat pública només es pot fer per mitjà d'una disposició general o acord publicats en el «Butlletí Oficial de l'Estat» o diari oficial corresponent.

2. En tot cas, la disposició o acord s'ha de dictar i publicar amb caràcter previ a la creació, modificació o supressió del fitxer”.

És evident que l'exercici de les competències que tenen encomanades les entitats locals, com és el cas de l'Ajuntament de Susqueda, exigeix el tractament de dades de caràcter personal amb molta freqüència. Així, correspon a l'Ajuntament la gestió del padró municipal, tramitar instàncies i sol·licituds de persones físiques, gestionar el personal que té al seu càrrec, tramitar procediments d'autoritzacions o llicències, etc. Doncs bé, totes aquestes actuacions comportarien, ineludiblement, i amb major o menor mesura, el tractament de dades de caràcter personal, dades que s'haurien d'organitzar d'una manera que es permetés el seu accés. L'article 5.k) del RLOPD defineix el concepte de “Fitxer” com “*qualsevol conjunt organitzat de dades de caràcter personal que permeti l'accés a les dades d'acord amb uns criteris determinats, sigui quina sigui la forma o modalitat de la seva creació, emmagatzematge, organització i accés*”.

Al respecte, tal com s'exposa a l'apartat de fets provats, l'Ajuntament de Susqueda ha incomplert l'obligació de l'article 20 de la LOPD que preveu que la creació de fitxers es faci mitjançant una disposició de caràcter general publicada al diari oficial que correspongui. Aquesta disposició de caràcter general és la que autoritza i dona cobertura al tractament de dades, per la qual cosa s'ha de portar a terme abans que s'iniciï el tractament de dades, és a dir, amb antelació a la creació del fitxer, tal com determina expressament l'article 52.2 del RLOPD.

En conseqüència, aquesta recollida i tractament de dades sense l'autorització del fitxer corresponent creat per disposició general, mantinguda de manera permanent, és constitutiva de la infracció prevista en l'article 44.3.a) de la LOPD, que tipifica com a infracció greu la creació de fitxers o bé iniciar la recollida de dades sense l'autorització de disposició general publicada en el diari oficial que correspongui.

Quart.- L'article 21.2 de la Llei 32/2010, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, en consonància amb l'article 46 de la LOPD, preveu 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 d'aquest precepte que escau requerir l'Ajuntament de Susqueda per tal que al més aviat possible, i en tot cas abans de sis mesos a partir de l'endemà de la notificació de la resolució del present procediment sancionador, dugui a terme els tràmits necessaris per a l'aprovació i posterior publicació en el butlletí oficial que correspongui, de la

disposició general de creació dels fitxers municipals, disposició que haurà de contemplar els diferents aspectes recollits a l'article 20 de la LOPD.

Un cop aprovada i publicada la disposició general de creació dels fitxers municipals per part de l'Ajuntament en el termini de sis mesos abans esmentat, s'haurà de notificar a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, en el termini de 30 dies des de la publicació, als efectes de la seva inscripció al Registre de Protecció de Dades de Catalunya de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, de conformitat amb el previst als articles 11.2.a) de la Llei 32/2010 i 55.1 del RLOPD.

En relació a aquest requeriment cal remarcar que l'article 20 de la LOPD especifica que els fitxers de les administracions públiques s'han de crear mitjançant disposició general. A aquest respecte, cal recordar que els ens locals, com ara l'Ajuntament de Susqueda, tenen atribuïda la potestat reglamentària amb caràcter general a través dels reglaments i ordenances.

Fent ús de les facultats que em confereix l'article 15 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 l'Ajuntament de Susqueda ha comès una infracció de caràcter greu prevista a l'article 44.3.a) de la LOPD, en relació amb els articles 20 de la LOPD i 52 del RLOPD.

Segon.- Requerir l'Ajuntament de Susqueda per tal que dugui a terme les mesures correctores assenyalades en el fonament de dret quart de la present resolució.

Tercer.- Notificar aquesta resolució a l'Ajuntament de Susqueda.

Quart.- Comunicar la resolució al Síndic de Greuges, de conformitat amb l'article 21.4 de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, 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 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, 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, 7 d'abril de 2011